

UNIVERSITÉ DU QUÉBEC

MÉMOIRE PRÉSENTÉ À
UNIVERSITÉ DU QUÉBEC À TROIS-RIVIÈRES

COMME EXIGENCE PARTIELLE
DE LA MAÎTRISE EN GESTION DE PROJET

PAR
NATHALIE LOU NAHAN KONAN

L'APPLICATION DES PRINCIPES D'UNIDROIT AU CONTRATS
EN CONTEXTE DE GESTION DE PROJETS INTERNATIONNAUX :
UN MOYEN DE GESTION DE RISQUE

MARS 2004

Université du Québec à Trois-Rivières

Service de la bibliothèque

Avertissement

L'auteur de ce mémoire ou de cette thèse a autorisé l'Université du Québec à Trois-Rivières à diffuser, à des fins non lucratives, une copie de son mémoire ou de sa thèse.

Cette diffusion n'entraîne pas une renonciation de la part de l'auteur à ses droits de propriété intellectuelle, incluant le droit d'auteur, sur ce mémoire ou cette thèse. Notamment, la reproduction ou la publication de la totalité ou d'une partie importante de ce mémoire ou de cette thèse requiert son autorisation.

REMERCIEMENTS

Au terme de ce travail, il m'est particulièrement agréable d'exprimer ma très sincère gratitude à ma directrice de recherche, Me Manon Beaumier pour avoir accepté de m'encadrer durant cette recherche et d'être allée durant cette période de collaboration bien au delà de son rôle de professeur d'encadrement.. Tout au long de cette recherche, ses précieux conseils et commentaires m'ont permis de mener ce projet à terme. Je lui dois un enrichissement intellectuel et culturel inestimable. Sa sympathie et sa disponibilité m'ont permis de traverser certains moments difficiles. Merci Madame Manon.

Je voudrais remercier toute ma famille qui malgré la distance qui nous sépare m'a toujours soutenu. Qu'elle trouve en ce travail l'aboutissement de cette longue période de séparément.

Je remercie Marie-France Etchien, mon amie de toujours et toute la communauté Ivoirienne de Trois Rivières à travers l'A.I.T.R.

Je réserve une attention particulière à mon fiancé Amadou Kouakou pour le soutien et les sacrifices consentis. Qu'il voit dans l'aboutissement de ce travail le fruit de sa patience.

A Christina, ma fille, merci.

TABLE DES MATIÈRE

INTRODUCTION	1
CHAPITRE 1 – PROBLÉMATIQUE ET OBJECTIF GÉNÉRAL DE LA RECHERCHE	4
1.1 Importance du problème	4
1.2 Aspect managérial	9
1.3 Aspect juridique	10
1.4 Objectif de la recherche	11
CHAPITRE 2 – LA GESTION DES PROJETS INTERNATIONAUX	12
2.1 Historique de la gestion de projet	12
2.2 Le projet international	14
2.2.1 Définition du concept « projet »	14
2.2.2 Définition du concept « international »	15
2.3 Le gestionnaire de projet vis-à-vis le projet international	16
2.3.1 Profil d'un gestionnaire de projet	17
2.3.2 Synthèse des rôles du gestionnaire de projet	19
2.3.3 Profil d'un gestionnaire international de projet	20
2.3.4 Exigences du rôle de gestionnaire	21
CHAPITRE 3 – LE CONTRAT EN GESTION DE PROJET	22
3.1 Introduction générale au droit	22
3.1.1 Qu'est-ce que le droit?	22
3.1.2 Classification des domaines du droit selon Poirier	23
3.2 Cadre juridique d'un projet	26
3.3 Définition du contrat international	27
3.4 Détermination de la loi applicable au contrat international	30
3.4.1 Principe de l'autonomie de la volonté	30
3.4.2 Loi d'un État tiers au contrat	32
3.4.3 Désignation de la loi du contrat à défaut d'un choix des parties	33
CHAPITRE 4 – LA GESTION DES RISQUES PAR LES CONTRATS DANS LES PROJETS INTERNATIONAUX	37
4.1 Définition de la notion de « risque d'un projet »	37
4.1.1 Le concept « risque »	37
4.1.2 Le concept « risque d'un projet »	38
4.2 La gestion des risques	39
4.3 La gestion des risques dans les projets	40
4.3.1 Les projets nationaux	40
4.3.2 Les projets internationaux	40
4.4 Modèle de gestion des risques d'un projet	43
4.4.1 Planification de la gestion des risques	44
4.4.2 Identification des risques	45
4.4.3 Analyse qualitative des risques	46
4.4.4 Analyse quantitative des risques	47

4.4.5	Développement des stratégies de réponse.....	48
4.4.6	Suivi et contrôle des risques.....	49
4.5	Catégories de risques internationaux.....	50
4.5.1	Le risque de change.....	50
4.5.2	Le risque naturel.....	53
4.5.3	Le risque politique.....	53
4.5.4	Le risque juridique.....	54
4.6	Les risques identifiés perçus en tant qu'événements imprévus.....	55
4.7	Historique et définition du concept	57
4.7.1	Les solutions nationales relatives à la théorie de l'imprévision	59
4.7.1.1	En droit français	59
4.7.1.2	En droit québécois	60
4.7.1.3	En droit américain	60
4.7.2	Le contrat en tant qu'instrument de gestion de risque	61
CHAPITRE 5 – LES PRINCIPES D'UNIDROIT ET LA THÉORIE DE L'IMPRÉVISION		63
5.1	Création et fonctionnement de UNIDROIT	65
5.2	UNIDROIT et son apport à la gestion de projets internationaux	68
5.3	Les effets du hardship	72
CONCLUSION		74
MÉTHODOLOGIE DE RECHERCHE		76
LIMITES DE LA RECHERCHE		77
RÉFÉRENCES		78
ANNEXE		84

George Bush a péché par optimisme en croyant une fois de plus qu'une victoire était « la victoire ». Comme Wilson à la fin de la guerre 14-18 et Roosevelt à la fin de la guerre 39-45, il a postulé qu'il était possible, toutes affaires cessantes, de s'entendre définitivement sur un ordre du monde. Or, il faut admettre une fois pour toutes que le monde est un désordre, un risque de chaos permanent.

(Glucksmann, André, « Glucksmann contre les candides », L'Express, 19 septembre 1991, p.118 dans Moisan (1994))

INTRODUCTION

Ces dernières décennies, on assiste à un accroissement de projets de toutes sortes au niveau international. Dans cet environnement, les acteurs internationaux sont appelés à gérer plusieurs interfaces pour espérer avoir des résultats satisfaisants concernant leurs affaires. Dorénavant, tous les actes qu'ils avaient l'habitude de poser en contexte national doivent être posés de manière différente, car ils ont affaire à des systèmes économiques, politiques, juridiques et culturels, tous aussi autonomes et indépendants les uns que les autres.

Gérer un projet international impose au gestionnaire la prise en compte d'un environnement qui arrive avec son flot d'éléments inconnus dont certaines variables sont difficilement maîtrisables. . Les projets internationaux sont confrontés à divers risques qui peuvent remettre en cause leur exécution et les détourner des objectifs initialement prévus. La prise en compte dès le départ des mesures pour gérer certains risques est de ce fait capitale pour les parties (Moisan, 1994) à un contrat de gestion de projet.

Le contrat est donc un élément important pour les gestionnaires de projet, et en général pour tous les gens d'affaire, car comme le dit si bien Mousseron (1998), « s'il est vrai que l'homme diffère de l'animal en ce qu'il a mémoire et projet, le contrat est l'instrument distinctif de la société humaine » (p. 481). En gestion de projets internationaux, le contrat est surtout utile pour certaines déviations imprévisibles, indépendantes de la volonté des parties, appelées communément des événements imprévisibles.

Nous le verrons plus loin dans notre analyse certains droits nationaux ne reconnaissent pas la théorie de l'imprévision. Or la survenance d'événements imprévisibles crée un déséquilibre des prestations à fournir par l'une ou l'autre des parties.

Étant donné que les droits nationaux n'ont pas tous la même perception du problème de l'imprévision, nous avons orienté notre recherche vers les solutions apportées par les conventions internationales sur ce problème.

Depuis longtemps, l'une des préoccupations des organisations internationales est d'aboutir à un texte uniforme d'unification des règles applicables aux transactions internationales. (Crépeau, 1998).

Plusieurs tentatives ont été faites par diverses organisations internationales mais l'une d'elle a particulièrement retenu notre attention, celle de *L'Institut International pour l'Unification du Droit Privé en abrégé UNIDROIT*.

Pour plus de clarté, notre travail a été divisé en six (6) chapitres.

Le premier chapitre traite de la problématique et des objectifs spécifiques de notre recherche. Dans ce chapitre, nous y décrivons l'importance du problème. Il importe également de souligner que notre recherche, en plus d'avoir un aspect managérial a aussi un aspect juridique.

Dans le chapitre deux (2), nous abordons la notion de gestion des projets internationaux en y faisant état de notre revue de la littérature sur cette notion et la définition des variables.

Le chapitre trois (3) est consacré à la mise en évidence de certaines notions juridiques et à l'aspect contractuel de notre étude.

Dans le chapitre quatre (4), nous traitons de la gestion des risques par le contrat dans les projets internationaux.

Le chapitre cinq (5) est principalement consacré aux Principes d'UNIDROIT et à leur impact sur les projets internationaux.

Enfin, le chapitre six (6) fait état de la méthodologie utilisée pour réaliser ce travail, des limites et de la conclusion de la recherche.

CHAPITRE 1

PROBLÉMATIQUE ET OBJECTIF GÉNÉRAL DE LA RECHERCHE

1.1 Importance du problème

Les auteurs Ben Hassel et Houasnia (1997) affirment que « toute internationalisation des activités d'une entreprise génère des incertitudes particulières et transforme le risque encouru ». (p. 56).

La gestion de projet est une activité qui, exercée en dehors des frontières nationales d'un état donné, devient complexe et augmente les risques. Or, avec l'internationalisation des marchés et la mondialisation de l'économie, les projets internationaux occupent de plus en plus de place dans la vie des entreprises. On les retrouve d'ailleurs dans différents secteurs d'activités : construction, informatique, aéronautique, ingénierie, etc...

Sur le marché international, le risque est plus grand car certaines dimensions et certaines données telles la culture, la langue et le système juridique, pour ne citer que celles-là, entrent en ligne de compte et diffèrent d'un endroit à l'autre.

Selon Verna (1993), l'un des plus gros problèmes des entreprises de gestion de projet évoluant à l'international est d'arriver à maîtriser tous les paramètres de l'environnement

international. Il s'agit d'un environnement que la plupart des auteurs qualifient d'instable, de complexe et en proie à de perpétuels changements. Le risque encouru par le gestionnaire devient alors plus grand.

Pourtant, un gestionnaire qui se voit confier la gestion d'un projet international doit tout mettre en œuvre pour satisfaire les besoins et les attentes de son client. Cet objectif n'est nul autre que le respect de ce qui s'appelle en gestion de projet, la trilogie coût, temps et qualité des produits ou services fournis. Ainsi la réussite ou l'échec du projet est sous l'entière responsabilité du gestionnaire de projet (Constantin, T., Leduc, O., Oger, F. & Renault, O. 2000).

Il va donc de soi que la maîtrise des risques pouvant affecter le succès du projet est importante pour le gestionnaire et pour la survie du projet. La gestion du risque dans les projets, de manière générale, n'est pas un nouveau concept. Plusieurs méthodes, dont celles des auteurs Courtot, 1998; Cooper & Chapman, 1987; Kezsbom, Schilling & Edward, 1989; Schmucker, 1984; Engemann et Miller, 1992, ont été élaborées pour mesurer le risque afin de pouvoir mieux le gérer. Mais, nous trouvons particulièrement intéressante celle de Chartrand (1995) qui, par sa recherche, a proposé le SADRIP, un système d'analyse dynamique du risque d'un projet. Selon ce dernier, le SADRIP devra permettre et nous citons :

- D'identifier les facteurs de risque ;
- De mesurer le risque au niveau des activités (micro) et du projet dans sa globalité (macro) tout au cours de son cycle de vie ;

- D'aider à prendre des décisions concernant l'exécution des activités en identifiant les conséquences de ces décisions sur le risque ;
- D'aider les gestionnaires à comprendre le projet ainsi que d'en améliorer le suivi en prévoyant d'avance les résultats indésirables qui pourraient survenir. (p.3).

Cependant la gestion des risques est un domaine vaste et très diversifié. Alors que certains auteurs apportent des solutions de gestion des risques politiques, d'autres s'orientent vers le domaine économique ou juridique.

Pour notre part, nous avons choisi d'axer notre recherche sur ce dernier domaine: le volet juridique. Nous pensons, en effet, que l'un des moyens pour minimiser les risques dans un projet en général et dans les projets internationaux en particulier est de l'entourer d'un bon cadre légal. En effet, chaque année, de nombreux projets sont réalisés dans le monde. Et bon nombre des projets avortent parce que tel aspect ou tel aspect du projet n'a pas été prévu par les parties au contrat ou tout simplement parce qu'au départ, chacune des parties prenantes du projet n'a pas réellement compris les droits et obligations de l'autre. (Cabana, 1983).

Il est important, au cours d'une transaction, que les parties prenantes sachent à quoi s'en tenir. Le contrat est le moyen le plus sûr pour les parties de fixer les droits et obligations de chacun et d'y insérer des clauses qui pourront permettre au gestionnaire de maîtriser d'avance les effets négatifs de tel ou tel risque. Ce qui d'ailleurs fait du contrat un

élément clé, indispensable dans toutes sortes de transactions, qu'elles soient nationales ou internationales.

Le contrat conclu entre deux parties dans un cadre local ne pose en général pas de difficulté car la loi locale s'impose de droit et de fait aux parties. En cas de problème, les parties sont en mesure de déterminer, sans trop de difficulté, le droit territorial ou local applicable à telle ou telle situation.

Mais, au niveau international, la situation devient beaucoup plus complexe. La complexité est liée au fait que les parties à un contrat, dans un contexte international, appartiennent très souvent à des pays différents. Ce qui entraîne, par ricochet, des systèmes juridiques différents.

Les parties à ce genre de contrats ne peuvent négliger d'éclaircir ou de se poser un certain nombre de questions, à savoir : Quel sera le droit applicable au contrat ? Quel sera le tribunal compétent en cas de litige ? Que faire si la loi locale de la partie A est différente de celle de la partie B ? En d'autre terme que faire en cas de conflits entre les différentes lois ? (Prujiner, 1991).

À cause des éléments d'extranéité qui lui sont propres, le contrat international évoluera « dans un espace juridique et géographique qui dépasse les frontières d'un seul État, et crée nécessairement un conflit entre les lois nationales applicables (...) ». (Me Antaki, 1994, p. 3).

Il est donc primordial de prendre en compte tous ces facteurs lors de la conclusion d'un contrat en gestion des projets internationaux et ainsi permettre de réduire, ou minimiser considérablement les risques.

En fait, plusieurs de ces interrogations ou de ces questions n'existeraient pas si le contrat en gestion de projet international était soumis à un droit uniforme applicable à toutes les parties, quelles que soient les différences juridiques. Une telle perspective pourrait apporter une plus grande stabilité au domaine de la gestion des projets internationaux. Les parties au contrat pourraient conclure en sachant dès le départ le droit applicable à leur transaction.

C'est à ce moment que nous pensons que le fait d'inclure les PRINCIPES D'UNIDROIT dans un contrat peut apporter beaucoup au gestionnaire de projets internationaux. Certaines dispositions des principes D'UNIDROIT apportent des solutions là où les droits nationaux sont silencieux. L'application des principes d'Unidroit au contrat en gestion de projet donne aux gestionnaires de projets internationaux des leviers additionnels pour gérer certains risques, surtout ceux qu'on ne peut prévoir d'aucune autre manière et donc qui n'ont pas de solution contractuelle tels les événements imprévisibles.

1.2 Aspect managérial

Le choix de lier la gestion des projets internationaux et les principes d'Unidroit par le biais des contrats n'est pas fortuit. Les projets sont de plus en plus présents sur l'échiquier international (Ball & McCullot, 1990) et dans cet environnement, les projets sont très souvent exposés à des événements imprévisibles (Couillard & Navarre, 1993) qui rendent parfois l'atteinte des objectifs fixés au départ incertaine. Et quand cela arrive, très souvent, le gestionnaire de projet sera le seul à supporter les conséquences d'une mauvaise gestion des risques.

À l'origine, les principes ont été conçus pour faciliter et réglementer le contrat du commerce international. Mais de façon générale, ils peuvent s'appliquer à « tout contrat comportant un élément extranéité ». (Crepeau, 94, p. xxviii). Aussi, étant donné que les projets internationaux font en quelque sorte partie du domaine du commerce international (Sarr, 2001) et que le contrat est, par principe, basé sur le principe de l'autonomie de la volonté, les parties au contrat d'un projet international peuvent librement décider que les principes d'Unidroit s'appliquent à leur transaction. Les principes pourront dès s'avérer être un outil de gestion très efficace pour le risque dans un projet international. En effet, les principes ont été élaborés dans le but d'être « utilisés dans le monde entier, quelles que soient les traditions juridiques et les conditions économiques et politiques des pays dans lesquels elles doivent s'appliquer ». (Crépeau, 1998, p. xvii).

1.3 Aspect juridique

À l'international, les entreprises et les gens d'affaires sont appelés à conclure des contrats dans des pays où les systèmes juridiques en vigueur sont très souvent différents de ceux applicables dans leur pays d'origine. En effet, les systèmes juridiques diffèrent d'une place à une autre. Selon Brilman (1991), il y a au total cinq grandes catégories de systèmes législatifs qui sont en vigueur dans le monde : droit écrit, common law, droit musulman, droit soviétique et droit indigène. Mariana et Fuentes (2000), par contre, affirment qu'il existerait plutôt six catégories : droit écrit, common law, droit musulman, droit coutumier, droit talmudique, droit mixte. Quoiqu'il en soit, ce qu'il importe de savoir est que tous ces droits ont des fondements différents. Par exemple, la common law est un droit qui procède de la justice. En d'autres termes, c'est la jurisprudence qui occupe une place prépondérante dans les pays où la common law est en vigueur. Le droit écrit, par contre, procède de la loi. Toutes les lois écrites sont le fruit des travaux du parlement.

La variété de systèmes juridiques peut être parfois, lors des transactions ou de conclusion d'un contrat international, une source d'incompréhensions et de malentendus.

C'est ce que tente d'expliquer Brilman (1991) quand il affirme que:

Le principal risque d'erreur, pour ceux qui traitent habituellement des affaires dans les pays de droit écrit, et qui se trouvent amenés à travailler dans le common law, c'est d'avoir déjà classé dans leur esprit les opérations entre légal et illégal. D'une part, ils ne jugent pas nécessaire d'interdire par le contrat ce qu'ils croient illégal et qui ne l'est pas et, d'autre part, ils n'imaginent pas possible d'utiliser des moyens qui, illégaux en pays de droit écrit, sont parfaitement légaux en common law. (p. 370).

Cette citation décrit parfaitement la problématique des contrats internationaux et l'importance de cette recherche.

1.4 Objectif de la recherche

L'objectif poursuivi par cette recherche est de:

- ❖ Vérifier si les principes d'Unidroit peuvent offrir à la gestion des projets internationaux un complément efficace à la gestion des risques.
- ❖ Chercher à savoir ce que pourrait gagner le monde de la gestion des projets internationaux s'il existait un droit uniforme applicable à tous les contrats dans ce domaine.

Il s'agit donc, par cette recherche, d'attirer en quelque sorte l'attention du monde de la gestion de projet international sur le fait qu'en intégrant volontairement certaines clauses des principes d'Unidroit à leurs contrats, cela pourrait les aider à mieux contrôler certains risques. De manière générale, nous tenterons de fournir aux gestionnaires de projets internationaux une analyse des principes uniquement appliquée à leur domaine.

Ce qui résume principalement le travail à :

- faire connaître les principes d'Unidroit aux gestionnaires de projet
- expliquer et analyser dans quelle mesure ces principes peuvent être utiles à la gestion des risques dans un projet international.

CHAPITRE 2

LA GESTION DES PROJETS INTERNATIONAUX

2.1 Historique de la gestion de projet

La gestion de projet est une activité qui fait aujourd'hui partie intégrante de la vie des entreprises et des organisations. Les contextes économiques et environnementaux de ces entreprises et ces organisations ont beaucoup évolué. La compétitivité entre les entreprises, la mondialisation des marchés, la diversité des produits, tant sur l'échiquier national qu'international, font que seules les entreprises qui font «preuve d'innovation» et de créativité peuvent rester dans la course. L'atteinte de ses objectifs exige d'elles une attention particulière sur la prise en compte des aspects qualité, coût et délais des projets. «De manière générale le management de projet s'inscrit directement dans un courant de pensée qui prône l'autonomie, le volontarisme, le goût pour l'action, la responsabilité» (Constantin, T., Leduc, O., Oger, F. & Renault, O., 2000, p.12).

L'évolution de la gestion de projet peut être liée à plusieurs facteurs. Cependant, l'un des principaux acteurs de cette émergence est le Département de la Défense américain qui, au début des années 50 et afin de mieux gérer les programmes militaires de grandes envergures, a fait apparaître la notion du «Project Management».

Par ailleurs, le concept de gestion en tant que tel est apparu vers la fin du 19^{ième} siècle grâce aux travaux de plusieurs auteurs dont les plus connus sont Frederick Winslow

Taylor et ses associés, Henry Lawrence Gantt et Frank Bunder Gilbreth. (Germain, 1958). Ces derniers, en vue d'améliorer la productivité et le rendement des travailleurs de cette époque, ont mis en place tout un ensemble de nouveaux outils de gestion. Ces nouvelles techniques, comme le diagramme de Gantt, la structure de fractionnement des tâches (SFT), la description des tâches, l'identification et la répartition des responsabilités avaient pour but d'aboutir à une planification et un contrôle de la production.

Jusqu'à la fin des années 50, ces principes de gestion étaient beaucoup plus présents dans le domaine de la construction. Mais, après la deuxième guerre mondiale, les dégâts matériels étaient d'une telle gravité que la reconstruction du monde d'après-guerre s'imposait. De grands travaux devaient être réalisés et, à cause de l'urgence de la situation, dans des délais excessivement courts. Or, compte tenu du manque de contrôle ou de planification de ces travaux d'envergure, les durées et les coûts ont excédé très largement ceux prévus initialement. Face à ces échecs, il était donc primordial de trouver d'autres méthodes de gestion qui seraient plus efficaces pour la gestion des projets d'envergure. L'envoi du premier homme sur la lune par le gouvernement américain a été l'un des principaux motifs de la naissance de méthodes de contrôle telles celles du chemin critique (CPM ou Critical Path Method) et du PERT (Program Evaluation and Reviews Technique).

Le but recherché par le gouvernement américain était de réaliser ces projets audacieux dans les délais et les coûts prévus au budget. Ces principes de gestion scientifique sont aujourd'hui les principes de base de la gestion des projets.

2.2 Le projet international

Avant de définir ce concept, il est nécessaire de préciser les principaux éléments qui le composent et de les définir. Ces principaux éléments sont «projet» et «international»

2.2.1 Définition du concept « projet »

Qu'est-ce qu'un projet?

There are many ways to think about projects. They can be described in many ways and they can be defined differently. Perhaps that is why there has been so much ambiguity about and lack of appreciation for project management. One way projects can be described is that they are ubiquitous; they are everywhere; everybody does them. (Dr. Webster, 1994, p.22-1).

En effet, l'état actuel de la littérature nous démontre que pas une seule fois le concept de « projet » n'a été défini de la même manière. Ce concept est défini différemment par chaque auteur. Les auteurs Miller, D'Aragon et Forcuit, (1978), dans un article paru dans la revue l'Ingénieur, définissaient le projet comme «une articulation des ressources humaines, intellectuelles et matérielles agencées dans une organisation temporaire dans le but d'atteindre des objectifs de coûts, de livraison et de performance» (p.3). Borseson (1976) définissait le projet comme suit: « a temporary activity with defined goals and

resources of its own, delimited from but highly dependant on the regular activity.» (p.11). Pour le Project Management Institute (PMI) Chapitre Français (2000), le « projet est une entreprise temporaire, décidée en vue de produire un résultat unique, produit ou service. » (p. 4).

Des différentes définitions données, il ressort principalement que le projet a un caractère temporaire et délimité dans le temps. Ensuite, qu'il consiste en un ensemble d'activités reliées les unes aux autres, c'est-à-dire très interdépendantes, et qu'enfin, il a un objectif défini ou un but spécifique à atteindre.

Après avoir défini le concept de projet, nous abordons maintenant le concept international qui s'ajoute souvent à celui du projet.

2.2.2 Définition du concept « international »

Le terme « international » qui complète très souvent celui de projet veut mettre en exergue le fait que le projet à réaliser sort du cadre territorial local d'une firme ou organisation donnée et que la réalisation du projet doit se faire dans un autre pays ou sur un autre territoire. C'est à ce niveau que se situe la complexité des projets internationaux, en ce sens qu'ils sont confrontés à une échelle de risque plus grand qu'un projet local. Le gestionnaire de projet à l'international est amené à travailler avec des données différentes de son contexte de gestion habituelle. (Perreault, 1979). Il doit être

capable de gérer les interfaces et les différences qui apparaissent dans l'environnement international.

Pour L'Heureux (1978), un projet international est un projet dont « l'environnement économique, politique, social, culturel et juridique sera différent de celui où se trouve l'organisation responsable de la gestion de projet» (p.21) ou du gestionnaire de projet.

Un projet international pourrait donc être défini comme un ensemble d'activités reliées entre elles, temporaires et non répétitives, à accomplir dans un environnement économique, culturel, politique et juridique étranger au pays de la firme, tout en respectant les contraintes de temps et de ressources fixées comme objectif à atteindre au départ.

De ce qui précède, il ressort que la gestion des projets internationaux intègre donc toujours "le facteur d'inconnu".

2.3 Le gestionnaire de projet vis-à-vis du projet international

La gestion d'un projet local ou international met en présence au moins trois parties:

- le client qui peut être une personne physique (un ou des individus) ou une personne morale (organisations ou entreprises) du secteur privé ou public;
- le donneur d'ouvrage, ;
- le gestionnaire de projet ou encore chef de projet qui est la personne responsable de réaliser l'ouvrage ou le projet.

Cette partie de notre étude portera davantage sur le troisième intervenant, soit le gestionnaire de projet. Cependant, avant d'aborder l'aspect du profil du gestionnaire de projet international, nous pensons qu'il est nécessaire de faire une analyse du profil du gestionnaire en général.

2.3.1 Profil d'un gestionnaire de projet

Selon les auteurs Corriveau et Ruiz (1995), «le vocabulaire de gestion révèle de façon fort significative: instabilité, inconstance, incertitude, imprévisibilité, complexité, incertitude, désorganisation » (p.18) pour ne citer que ceux là. Tous ces termes habilement choisis décrivent l'environnement, aussi bien macro que micro, dans lequel évoluent aujourd'hui les organisations ou les entreprises de gestion. Il s'agit d'un environnement à la fois souple, instable et désordonné, en perpétuel changement et turbulent.

Les interactions que ces environnements peuvent avoir entre eux et sur le projet mettent le gestionnaire de projet dans une position d'insécurité et d'instabilité. Ce qui rend la tâche beaucoup plus difficile aux personnes chargées de gérer les projets. Ces personnes, appelées communément gestionnaire, chef, directeur ou encore gérant de projet, compte tenu de cette complexité environnementale doivent avoir des qualités particulières en termes de fonctions, de tâches et de rôles pour mener à bien leur travail de gestionnaire. De ce fait, ils doivent avoir des « habiletés spécifiques » car le succès d'un projet dépendra non seulement des aspects techniques et financiers du projet mais également

du profil du gestionnaire qui a trait tant à sa formation, son expérience, ses aptitudes, ses compétences, ses habiletés qu'à ses caractéristiques personnelles. (Pettersen, 1991).

Pour reprendre une expression imagée de Kerzner (1994), citée dans Pettersen (2000), le gestionnaire de projet est un « directeur en miniature.», il est chargé de la coordination des différentes ressources nécessaires au succès du projet, à savoir les ressources matérielles, financières et humaines.

Selon Pettersen (2000), les travaux de Spitz (1982) constituent l'une des meilleures recherches empiriques dans la détermination du profil du gestionnaire de projet. L'échantillon d'étude de Spitz était constitué de 20 gestionnaires de projet d'une cellule de recherche et de développement dans une compagnie de pétrochimie. Après l'analyse des données recueillies par questionnaire et ensuite par interview, l'auteur a classé les activités du gestionnaire en 7 grandes catégories qui correspondent respectivement (1) à la planification, (2) l'identification et acquisition des ressources ou organisation, (3) la coordination, (4) la recherche d'information, (5) la communication, (6) le contrôle et (7) le leadership.

Vu les différentes activités qui sont imposées au gestionnaire de projet, il va de soi que ce dernier doit posséder les habiletés ou qualités requises pour mener à bien son ouvrage. Une synthèse des rôles du gestionnaire de projet réalisée par Pettersen (1993)

donne une assez bonne revue de littérature sur plusieurs auteurs et sur ce que chacun d'eux entend par rôles du gestionnaire.

2.3.2 Synthèse des rôles du gestionnaire de projet

Ménard (1979); Adams, Barndt & Martin (1979); Roberts et Fusfeld (1981); Martin (1978); Shanks (1983); Wilemon et Cicdero (1970); Spitz (1982) sont, selon Pertersen (1993), les principaux auteurs de la littérature ayant traité de la question du rôle des gestionnaires de projet. Certes, les termes utilisés diffèrent d'un auteur à un autre mais les principales fonctions du gestionnaire restent à tout point de vue les mêmes.

Ainsi, les principales fonctions du gestionnaire de projet sont: coordonner les activités de son équipe par rapport aux objectifs visés du projet; maintenir les conditions matérielles et morales afin que chacun des membres de l'équipe puisse donner le meilleur de soi; mobiliser les ressources nécessaires afin que l'équipe de projet puisse travailler efficacement; rendre l'information accessible et disponible à tous; ouvrir la participation favorisant ainsi la motivation et l'intégration de l'équipe; représenter en tant que leader de l'équipe à l'extérieur et à l'intérieur. (Chaigneau, & Périgord, 1990). En un mot, le gestionnaire de projet est celui qui a à sa charge la responsabilité de la conduite du projet. C'est sur lui que repose le succès ou l'échec du projet. (Constantin, Leduc, Oger & Renault, 2000. BTE, 1991).

Il ne s'agit pas d'une liste de fonctions limitative ni exhaustive mais plutôt d'une vue d'ensemble sur ce que peut être ou doit être les fonctions d'un gestionnaire de projet.

2.3.3 Profil d'un gestionnaire international de projet

Le gestionnaire de projet international est d'abord un gestionnaire de projet. Il doit, de ce fait, avoir les caractéristiques mentionnées plus haut. Un fait largement admis par les auteurs (Brilman, 1991; Barham & Oates, 1992) est qu'il doit posséder des qualités additionnelles spécifiques à sa fonction de manager international. Les principales sont:

- compétences linguistiques;
- réceptivité aux cultures étrangères;
- bonne condition physique, c'est-à-dire être en bon état de santé;
- aptitude à la collaboration au sein d'équipes internationales;
- faculté d'adaptation à de nouvelles situations;

2.3.4 Exigences du rôle du gestionnaire

<i>Variables contextuelles</i>	<i>Exigences</i>
Complexité	<ul style="list-style-type: none"> - capacité de vision globale - identification et compréhension des interdépendances internes et externes - capacité d'intégration et de synthèse - capacité d'adaptation et de changement
Responsabilité et autorité	<ul style="list-style-type: none"> - utilisation de d'autres formes d'autorité comme la motivation par tâches - habilité de négociateur - habilité de meneur d'équipe
Contexte conflictuel	<ul style="list-style-type: none"> - capacité d'affronter les conflits - choix approprié de résolution de conflits - ouverture d'esprit
Ambiguïté	<ul style="list-style-type: none"> - tolérance pour l'ambiguïté - clarification des choses importantes
Gestion d'information	<ul style="list-style-type: none"> - ouverture à la participation - localisation efficace des décisions - bonne capacité de traitement des informations par des outils efficaces et appropriés
Habilité internationale	<ul style="list-style-type: none"> - compétences pour les langues étrangères - adaptation facile aux autres cultures

Sources : Ménard, P. (1979). Le choix de structure en gestion de projet et le gérant de projet dans une structure matricielle. Rapport d'activité. Université du Québec à Montréal. p. 20.

CHAPITRE 3

LE CONTRAT EN GESTION DE PROJET INTERNATIONAL

3.1 Introduction générale au droit

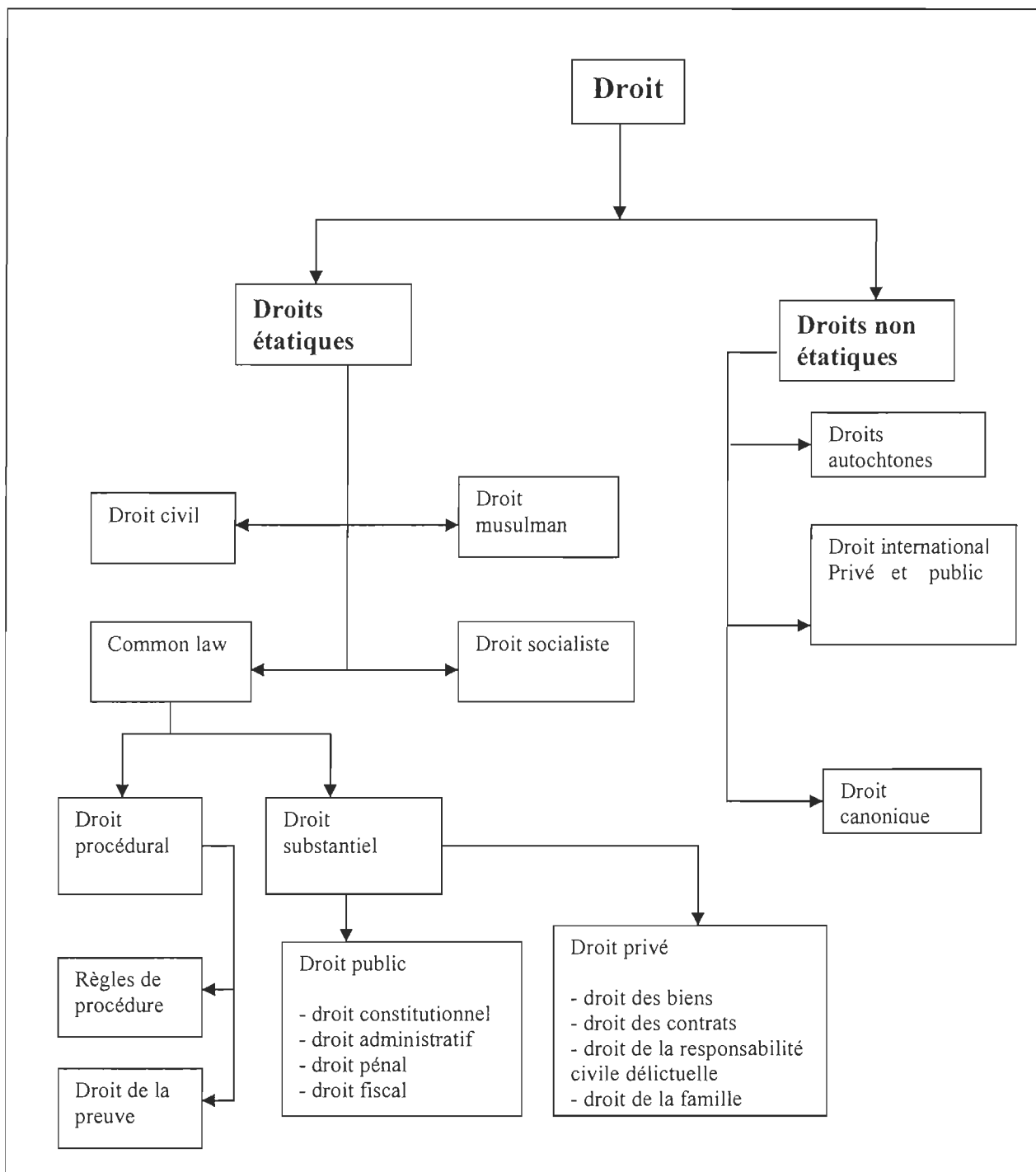
3.1.1 Qu'est ce que le droit ?

De manière générale, le droit est un ensemble de règles destinées à régir les relations entre les personnes vivant dans une même société. Ces règles sont établies par les autorités habilitées à le faire et leur violation conduit à des sanctions (dictionnaire de droit québécois et canadien).

Les principales sources du droit sont la loi et la jurisprudence ; les sources secondaires sont la doctrine et la coutume.

Le droit, comme toute discipline, a fait l'objet de plusieurs classifications. Ce qui n'est guère étonnant car il s'agit d'un domaine très vaste. Cependant, la classification qui nous paraît la plus simple et aisée à comprendre pour toute personne familière ou non avec les termes juridiques est celle donnée par Poirier (1995, p.51).

3.1.2 Classification des domaines du droit selon Poirier



Notre sujet est relié au domaine du droit international privé. Aussi, pour éviter de nous lancer dans les définitions de tous les termes juridiques de l'organigramme de classification du droit, nous nous limiterons à définir les domaines touchant notre problématique.

Le *droit étatique*, comme l'indique son nom, est le droit qui procède du pouvoir législatif d'un État. Ce droit s'applique uniquement à l'intérieur des frontières de cet État par exemple la Charte canadienne des droits de la personne. Le droit étatique peut être du droit civil, la common law, du droit musulman ou du droit socialiste.

Le *droit civil* est né sous l'ère du roi Napoléon de France, en 1804. A cet effet, le terme Code de Napoléon sera utilisé par certains ouvrages juridiques pour désigner le code civil. Par la suite, le code civil a été introduit dans la plupart des pays colonisés par la France. Il s'agit d'un droit écrit et codifié.

Au Québec, c'est en 1866 que, se basant sur le code Napoléon, le législateur d'alors adopte le Code Civil du Bas-Canada. Celui-ci a fait l'objet d'une réforme majeure en 1994 et porte maintenant le nom de Code civil du Québec.

La *common law* a vu naissance en Angleterre en 1066. Il s'agit d'un droit basé sur les décisions des juges. Ces décisions apparaissent sous forme de jurisprudence, ce qui en clair veut dire qu'il s'agit d'un droit écrit mais non codifié.

Le *droit musulman* est un droit purement religieux basé sur l'islam et dont le fondement principal est le Coran. On retrouve généralement ce droit dans les États Islamiques.

Le *droit socialiste* est celui en vigueur dans la plupart des États communistes. Le fondement du droit socialiste est étroitement lié à la théorie de Karl Marx et de Lénine. En effet, l'idéologie de la théorie marxiste-léniniste était de créer une société non capitaliste, une société dans laquelle la propriété privée n'existe pas et où l'objectif du droit est de faire un partage équitable des biens. Par opposition au droit étatique, nous avons le droit non étatique. Toujours selon Poirier (1995), il s'agit principalement du droit international, du droit canonique et des droits autochtones.

Le *droit international* est le droit qui régit les relations entre les États. Il peut s'agir soit du droit international privé ou du droit international public. Par exemple, les principes d'Unidroit relèvent du domaine du droit international privé. Par contre, l'accord de libre-échange entre le Canada, les États-Unis et le Mexique ou encore la Communauté économique européenne relève du droit international public.

Le *droit canonique*, à l'instar du droit musulman, est également un droit basé sur la religion. Mais, contrairement au droit musulman, ce droit s'applique seulement à un groupe de personnes dans un État.

Les *droits autochtones* selon Sioui (1989) sont constitués de règles de conduite qui, au lieu d'être transmises par un texte de droit écrit, sont transmises par les coutumes et les traditions orales. Ce qui nous ramène d'ailleurs à l'une des sources du droit, la coutume.

3.2 Cadre juridique d'un projet

Le cadre juridique du projet est essentiellement lié à la notion de contrat. Si l'on se réfère à la classification de Poirier, le contrat peut être classé soit dans la catégorie du droit étatique (contrat national), soit dans la catégorie du droit non étatique, c'est-à-dire le droit international privé (contrat international).

Le contrat est un acte de volonté par lequel les intervenants à un projet décident de s'engager contractuellement les uns envers les autres et de respecter les obligations et droits qui en découlent. «Le contrat doit gérer non seulement les relations entre les parties contractantes quant à la réalisation d'un projet mais il doit aussi gouverner les déviations ou les changements qui surviennent au cours de son exécution dans le temps ». (Me Dubé, 1995, p.17).

Tout gestionnaire de projet compétent doit avoir des connaissances de base en droit. Il ne s'agit pas pour lui de connaître parfaitement le droit comme un avocat ou tout autre professionnel du droit mais de connaître au moins les notions élémentaires en cette matière. Cela aura pour effet de permettre au gestionnaire, sans même l'avis d'un

professionnel de droit, de savoir que tel ou tel problème à ce niveau du projet relève du domaine juridique et, si besoin est, de consulter un professionnel du droit. Évidemment, dès qu'un projet a une certaine envergure, l'intervention des avocats se fait automatiquement ne serait-ce que parce que les institutions financières impliquées dans le projet l'exigent. Le contrat peut être conclu entre des cocontractants résidents sur un même territoire (contrat national) ou entre des intervenants de pays différents (contrat international). Dans le cadre de ce travail, c'est le contrat international qui nous intéresse.

3.3 Définition du contrat international

Le contrat international peut être défini selon deux critères, un critère juridique et un critère économique. (Me Antaki, 1994 ; Jacquet, 1992). Juridiquement, le contrat international est un contrat qui a un ou des liens avec plus d'un système juridique. Ainsi un contrat est international lorsqu'il met en relation:

- des parties de nationalité différentes ;
- des parties domiciliées sur le territoire d'États distincts ;
- des ressortissants d'un même État si le contrat doit être exécuté à l'étranger.

Selon le critère économique, est international un contrat qui met en cause les intérêts du commerce international. Pour notre part, la définition juridique est celle qui est la mieux adaptée à notre recherche.

Ce qui nous amène à l'une des problématiques fondamentales en matière de contrat international. Étant donné que ce type de contrat met en jeu plus d'un système juridique

et qu'un système juridique est conceptuellement conçu territorialement, quel sera alors le droit applicable au contrat international ?

La question du droit applicable aux contrats internationaux a été l'une des plus controversée du droit privé international. (Jacquet, 1992). Pour mieux cerner la problématique, examinons l'hypothèse suivante: Imaginons que les services d'une Entreprise A, basée à Montréal, ont été retenus pour gérer un projet Y de construction d'un barrage hydroélectrique pour le compte d'une autre entreprise B installée en France. Ce projet Y doit être réalisé dans un pays C, en Afrique. Il est important pour une telle transaction que les droits et obligations de chaque partie soient fixés. Le seul moyen d'y arriver est de sceller cette entente par la signature d'un contrat.

Dans le cas d'espèce, les Entreprises A, B et le pays C sont les principales parties au contrat du projet Y. Et, il s'agira ici non pas d'un contrat local mais d'un contrat international. Tout simplement parce que l'entrepreneur ou le gestionnaire de projet, en l'occurrence l'entreprise A, est une entreprise canadienne, le donneur d'ouvrage, l'entreprise B est française et le bénéficiaire de l'ouvrage, le pays C est africain.

Les systèmes juridiques de ces pays sont différents les uns des autres. Alors que faire ? Car dans une telle situation le droit applicable au contrat pour ce projet pourrait être aussi bien le droit québécois, le droit français ou le droit du pays africain. Le contrat local ou national ne pose pas tant de difficultés car les parties appartiennent à un même système juridique. Mais à l'international, la solution est tout autre. Comme

l'encadrement juridique du contrat relève en grande partie de la volonté des parties, ces dernières ont une très grande liberté en ce qui concerne le choix du droit applicable à leur convention.

3.4 Détermination de la loi applicable au contrat international

3.4.1 Principe de l'autonomie de la volonté

Le droit applicable au contrat international est soumis à un principe fondamental, celui de «l'autonomie de la volonté», c'est-à-dire que les parties ont la liberté de choisir la loi à laquelle elles entendent soumettre leur convention.

Le principe de l'autonomie de la volonté a été consacré par la convention de Rome du 19 juin 1980 et est entrée en vigueur le 1^{er} avril 1991. Dans le but d'unifier le droit international privé, cette convention a établi des règles uniformes concernant la loi applicable aux obligations contractuelles.

Les objectifs de la Convention de Rome étaient d'harmoniser un certain nombre de règles juridiques entre les pays membres de l'Union européenne. Mais aujourd'hui, elle est d'application plus élargie car il s'agit d'un instrument juridique important qui tend à l'uniformisation de certains aspects du droit privé international, notamment en matière de contrat international et aussi en matière de règles de conflits de lois pour toutes les relations juridiques comportant un élément d'extranéité.

La convention de Rome a été ratifiée par la Grande-Bretagne, l'Allemagne, la Belgique, le Danemark, la France, l'Italie, le Luxembourg, la Grèce, l'Irlande et les Pays-Bas.

Ainsi, au terme de l'article 3-1 de la convention de Rome du 19 juin 1980, «le contrat est régi par la loi choisie par les parties. Ce choix doit être exprès ou résulter de façon certaine des dispositions du contrat ou des circonstances de la cause. Par ce choix, les parties peuvent désigner la loi applicable à la totalité ou à une partie seulement de leur contrat. ».

C'est par un célèbre arrêt rendu dans l'affaire *American Trading Company* par la Cour de cassation française, le 5 décembre 1910, que le principe de l'autonomie de la volonté fut consacré pour la première fois. Ce principe fut, par la suite, repris par la Cour de cassation belge le 24 février 1938 et le 27 novembre 1964 pour ensuite être d'application mondiale. Par ce principe, les parties désignent de manière consensuelle la loi applicable à leur convention et le contrat est purement et simplement soumis à cette loi. « Mais au-delà de la simple prévisibilité du droit applicable au contrat, le principe de l'autonomie leur permet véritablement de choisir la législation qui sera la plus appropriée à l'économie de leur convention ». (Jacquet, 1992, p. 39).

Le principe de la désignation de la loi applicable au contrat international par les parties a cependant quelques exceptions. En effet «il n'est nullement exigé que la loi choisie présente un lien quelconque avec le contrat lui-même ou avec les parties» (Jacquet, 1992, p. 46).

Certes, les parties choisissent généralement une loi qui est familière au moins à l'une des parties mais elles peuvent également désigner la loi d'un pays tiers au contrat.

Toutefois, selon l'auteur Prujiner (1991), les parties, malgré cette liberté, devraient surtout éviter d'appliquer à leur convention le principe de « l'œcuménisme », c'est-à-dire de la soumettre à plusieurs droits pour satisfaire tous les contractants. Une telle approche serait potentiellement une source de beaucoup de problèmes, il est donc primordial et important que les parties d'un commun accord désignent le droit auquel elles souhaitent soumettre le contrat.

3.4.2 Loi d'un État tiers au contrat

À cet effet, un exemple de cette liberté accordée aux parties est en rapport avec le contrat type de vente de blé en droit commercial international. Il est important, par ailleurs, de mentionner que la notion de contrat international est étroitement liée au commerce international. Rappelons-le, le contrat international peut être défini comme tout contrat mettant en cause les intérêts du commerce international. Pour revenir au contrat de vente de blé, ce contrat signé par « la London Corn Trade Association » contient une clause en faveur de la Common Law anglaise.

Ce contrat est utilisé de façon intégrale dans la quasi-majorité des ventes internationales de blé. Ainsi, ce contrat a été utilisé par le passé pour une vente entre l'Argentine et l'URSS. (Prujiner, 1991). Pourtant, ces deux pays sont des États souverains ne faisant pas territorialement partie de l'Angleterre. En conclusion, lorsque les parties au contrat

ne peuvent s'entendre sur la loi nationale de l'une ou l'autre, elles peuvent librement décider de soumettre le contrat à la loi d'un tiers État.

Il existe cependant des situations où les parties négligent de déterminer la loi applicable à leur convention.

3.4.3 Désignation de la loi du contrat à défaut d'un choix des parties

Il peut arriver que, pour une raison ou pour une autre, les parties n'aient pas mentionné de façon claire et nette le droit applicable à leur convention. La solution retenue par la convention de Rome, en son article 4-1, est qu'en cas de défaut du choix de la loi par les parties, le contrat est régi par la loi du pays avec lequel il présente les liens les plus étroits et les plus réels. C'est également la solution qui a été retenue par la Cour de cassation belge le 27 novembre 1974.

La Convention de Rome ajoute en son article 4-2, que «le contrat présente les liens les plus étroits avec le pays où la partie qui doit fournir la prestation caractéristique a, au moment de la conclusion du contrat, sa résidence habituelle, ou, s'il s'agit d'une société, association ou personne morale, son administration centrale ».

Toutefois, la solution proposée par la Convention de Rome en cas de silence des parties sur le droit applicable à leur contrat n'est pas sans faille. Cette solution impose tacitement la loi nationale d'une seule partie, ce qui peut entraîner l'insatisfaction de l'autre partie. Pour mieux comprendre la solution retenue par la Convention de Rome, nous allons reprendre notre exemple donné dans la partie 3.3. Le cas pratique se

présente donc en ces termes. Les entreprises canadiennes A, française B et le pays C, africain, sont les trois parties au contrat du projet Y de construction du barrage hydroélectrique. Nous supposons que les parties n'ont pas explicitement désigné la loi applicable à leur convention. La solution de principe est que le contrat sera régi par la loi d'un seul État, celle du pays avec lequel il présente les liens les plus étroits. Le pays C africain est le bénéficiaire de l'ouvrage. Si l'on suppose que le contrat présente plus de liens avec ce pays, le contrat sera alors soumis à sa loi. Mais les deux autres parties, qui ont aussi un rôle important dans ce contrat car l'une étant le bailleur de fonds et l'autre le gestionnaire de projet, peuvent se sentir lésées par l'application du droit du pays africain à leur contrat. L'une des raisons pourrait être qu'elles ne sont pas certaines de l'application sans faille de la loi du pays africain, en d'autres termes elles n'ont pas confiance dans la loi applicable. Une autre raison pourrait être aussi que certains aspects de cette loi leur échappent parce qu'ayant un fondement culturel africain (par exemple, rencontre avec le droit coutumier africain). Ce qui créera certainement un climat d'insécurité et d'insatisfaction pour les deux autres parties.

Le scénario pourrait être tout autre. Le contrat peut être régi par le droit français, ce qui pourrait être peut-être désavantageux pour les autres parties. En conséquence « le fait pour les parties de ne pas désigner la loi applicable au contrat est source de risque juridique et d'insécurité considérable, car les parties sont alors exposées à l'application des règles de conflit de droit et des normes nationales qui résultent de la loi ultimement applicable ». (Dubé, 1995, p.6).

La détermination de la loi applicable au contrat permet aux parties non seulement de connaître le droit applicable en cas de litige mais de connaître leurs obligations respectives. Elle permet également de créer un bon climat pour l'exécution du contrat et, évidemment, pour le bon déroulement du projet. Cela implique que les parties ont une bonne connaissance des lois en cause avant de les incorporer au contrat, car ce choix aura par la suite un impact sur les relations contractuelles.

Qu'il s'agisse du commerce international ou des projets internationaux, la problématique reste la même, il faut que le contrat international soit régi par une loi. Mais, quand nous parcourons la littérature, nous constatons que beaucoup d'efforts ont été faits en vue d'harmoniser les règles du commerce international. Les gens d'affaires internationaux (les commerçants) ont à leur disposition une multitude de guides contractuels et de modèles de références contractuels dans pratiquement tous les domaines du commerce international. Il est impossible de donner une liste exhaustive de toutes les conventions internationales sur les contrats de commerce international mais ce qu'il importe de retenir est que toutes ces conventions donnent une plus grande sécurité aux commerçants internationaux. La plupart de ces documents sont élaborés par des organismes internationaux rattachés aux Nations Unies comme, par exemple, la Conférence des Nations Unies sur le Commerce et le Développement (CNUCED) ou encore la Commission des Nations Unies pour le Droit du Commerce International (CNUDCI).

Il y a également d'autres organisations internationales telles que la Conférence de La Haye de droit international privé et l'Institut International pour l'Unification du Droit Privé (UNIDROIT) qui œuvrent aussi pour l'harmonisation du droit privé et du droit du commerce international.

Avec toutes ces conventions et ces modèles de contrats internationaux, on pourrait prétendre qu'aujourd'hui les commerçants locaux sont de plus en plus à l'aise à l'international. Le contrat a cependant des limites, il ne peut tout prévoir. D'ailleurs, plus il est détaillé, plus les coûts liés à sa rédaction sont onéreux.

CHAPITRE 4

LA GESTION DES RISQUES PAR LE CONTRAT DANS LES PROJETS INTERNATIONAUX

4.1 Définition de la notion de « risque d'un projet »

Une analyse approfondie de la littérature montre que la notion de risque est interprétée de différentes manières.

4.1.1 Le concept « risque »

Pour définir ce concept qui revêt de multiples interprétations, le recours au dictionnaire nous semble la première étape.

Le Petit Robert définit le risque comme étant « un danger éventuel plus ou moins prévisible » et « le fait de s'exposer à un danger ».

Le Petit Larousse le définit comme étant un « danger, inconvénient plus ou moins probable auquel on est exposé ».

Selon d'autres ouvrages surtout ceux sur le « Risk Management » :

« le risque consiste dans la réalisation d'un événement redouté, aux conséquences négatives » (Rowe, 1977), « un risque est un péril mesurable, visant des biens ou activités précis, aux conséquences économiques dommageables ». (Charbonnier, 1982).

Pour les auteurs Joly et Muller (1994), le risque est « un danger ou un inconvénient possible ou probable dont on peut mesurer l'occurrence par un calcul de probabilité ». Selon la norme DGA/AQ 924 9, citée dans Courtot (1998), « un risque est un évènement dont l'apparition n'est pas certaine et dont la manifestation est susceptible d'engendrer des dommages et des perturbations significatives sur le programme ». Pour notre part, nous pensons que la définition donnée par Haller (1976) est celle qui convient le mieux à notre étude. Pour lui, « par risque, il faut entendre la possibilité que les objectifs d'un système axé sur un but déterminé ne se réalisent pas ». Maintenant que nous savons ce qu'est le risque, il nous faut voir ce que sous-entend le concept «risque d'un projet ».

4.1.2 Le concept « risque d'un projet »

Ce concept fait également l'objet de diverses interprétations ou définitions. Le Project Management Institute (PMI) le définit comme suit: « Project risk is the cumulative effect of the chances of uncertain occurrences adversely affecting project objectives». Le professeur Jean-Yves Lajoie (1997) définit le risque d'un projet comme « la possibilité qu'un projet diverge de façon inacceptable des objectifs de qualité des résultats, de date d'achèvement, de coût ou de satisfaction des parties prenantes ». À notre avis, la définition qui s'adapte le mieux à ce concept est celle donnée par Giard (1992) qui définit le concept comme suit : « le risque d'un projet est la possibilité qu'un projet ne s'exécute pas conformément aux prévisions de date d'achèvement, de coût et de spécifications, ces écarts par rapport aux prévisions étant considérés comme difficilement acceptables, voire inacceptables ». Cette définition est la plus appropriée car elle mentionne la « probabilité d'apparition » d'un évènement qui peut remettre en cause les objectifs initiaux du projet.

Pour résumer toutes ces définitions, nous pourrions dire que le risque d'un projet est un événement prévisible ou imprévisible susceptible d'engendrer des conséquences néfastes pouvant remettre en cause les objectifs fixés par le gestionnaire de projet au départ.

4.2 La gestion des risques

Le concept de "Gestion des risques", ou en terme anglo-saxon "Risk Management", dans les entreprises a réellement pris de l'ampleur vers la fin des années 1950 aux États-Unis. Jusqu'à cette époque, bon nombre d'entreprises pensaient, à tort ou à raison, que la souscription à une bonne police d'assurance était la meilleure manière pour une entreprise de gérer les risques de pertes et coûts qu'engendrait l'exercice de ses activités. (Perret, 1991 ; Dubé, 1995). Mais, au fur et à mesure que l'entreprise prenait de l'expansion, cette manière de gérer le risque engendrait des dépenses énormes à l'organisation. La nouvelle vague des auteurs des sciences de la gestion a donc réfléchi sur des méthodes qui pourraient permettre à l'entreprise de réduire les coûts tout en ayant une gestion de risque efficace et a réalisé qu'il pouvait exister une façon bien efficace de traiter les risques : la méthode de la "gestion des risques" ou encore " Risk Management".

« Ce concept consiste à analyser, au préalable et de façon globale, l'ensemble des risques qui pourront éventuellement affecter l'activité de l'entreprise. Le but est de chercher à les supprimer ou à les minimiser afin d'assurer leur financement à moindre coût tout en évitant la mise en péril de l'entreprise ». (Perret, 1991, p. 12).

4.3 La gestion des risques dans les projets

4.3.1 Les projets nationaux

De 1974 à 1988, une étude menée par la Banque mondiale conclut que sur 1778 projets locaux étudiés, 63% dépassaient les coûts prévus. (Lajoie, 1997).

Selon une étude Keil (1995), dans le domaine de l'informatique, seulement 15% des projets arrivaient à respecter les échéances et les budgets prévus initialement. Et dans 50% des cas, ces objectifs n'étaient pas respectés.

Les conclusions de Cooper et Kleinschmidt, dans une étude sur la sortie d'un nouveau produit sur le marché, sont à l'effet que seulement un projet sur sept engendrait des profits. (Lajoie, 1997). Tous ces exemples prouvent que, même en contexte national, la maîtrise de tous les paramètres pouvant aboutir au respect des objectifs fixés au départ n'est pas évidente. Alors en contexte international, la maîtrise des risques devient beaucoup plus difficile.

4.3.2 Les projets internationaux

On l'a dit, la gestion des projets internationaux est considérée comme une gestion complexe. En effet, le marché international est le lieu où les gestionnaires de projet et/ou les entreprises en gestion de projet rencontrent le plus grand nombre de difficultés et où ils font face à des risques qu'ils n'avaient peut-être jamais rencontrés auparavant dans leur marché national. (Ben Hassel & Houasnia, 1997).

Selon Verna (1993), l'une des contraintes à laquelle doit faire face les entreprises de gestion de projet, lors de la réalisation d'un projet, dans un pays autre que le leur, est d'arriver à évoluer dans un « environnement hostile », lequel environnement accroît considérablement le niveau de risque d'un projet international.

Pour définir le concept d' « environnement hostile », l'auteur Verna, (1993) écrit ceci « nous considérons comme hostile tout environnement ne pouvant pas fournir à une organisation tout ce qu'elle a été habituée à recevoir pendant son évolution passée dans son environnement d'origine et ce, jusqu'à ce qu'elle en découvre un nouveau. ». (p. 6).

La difficulté liée à cet environnement est qu'il est pratiquement impossible pour le gestionnaire d'identifier à l'avance tous les risques affectant la réalisation du projet. Certaines variables sont effectivement plus difficiles à cerner que d'autres, rendant ainsi aléatoire la réussite du projet international.

Murray, par une étude menée en 1996 sur les multinationales américaines, a abouti à la conclusion que 75% des entreprises occidentales ont un taux d'échec supérieur à 10% et que 10 à 40 % des gestionnaires de projets à l'étranger doivent être rapatriés.

Boehm (1991) présente les résultats d'un sondage mené auprès de 600 entreprises qui indique que 35% d'entre elles ont connu des abandons de projets informatiques à la suite desquels la plupart des rapports post mortem ont révélé que ces situations auraient pu être évitées ou encore minimisées, s'il y avait eu un effort explicite d'identification et de contrôle

des éléments du risque d'où l'importance de la gestion des risques dans les projets de manière générale.

Mais, selon Courtot (1998), l'utilisation des outils et des méthodes classiques de gestion de projet (par exemple la méthode PERT, l'organigramme de tâches, etc.), ne peuvent plus permettre à elles seules d'éviter les problèmes de retards, de dépassement de coûts et de défaillances techniques dans les projets. Il ressort de l'étude des pratiques en gestion des projets que l'un des problèmes majeurs auxquels sont confrontés les gestionnaires de nos jours se résume principalement en ces mots : « mauvaise gestion des risques ».

Courtot (1998) note également que si les gestionnaires ont quelques difficultés à gérer convenablement le risque dans les projets, c'est probablement parce que :

- Très peu de méthodes globales ont été jusqu'à présent formalisé pour gérer les risques potentiels d'un projet.
- S'il n'existe pas d'information explicite sur les risques potentiels attachés à un projet, ceci constitue un handicap majeur qui se traduit souvent par une mise devant le fait accompli (...).
- L'apparition de dérives se traduit généralement plus par une recherche systématique du responsable que par une analyse causale et une recherche approfondie des actions correctives à mettre en œuvre afin d'en minimiser les conséquences pour le projet. (p. 23-24)

Eu égard à ce qui précède, nous constatons que tous les auteurs sont unanimes sur un fait : la réalisation d'un projet local ou international implique nécessairement la gestion du risque.

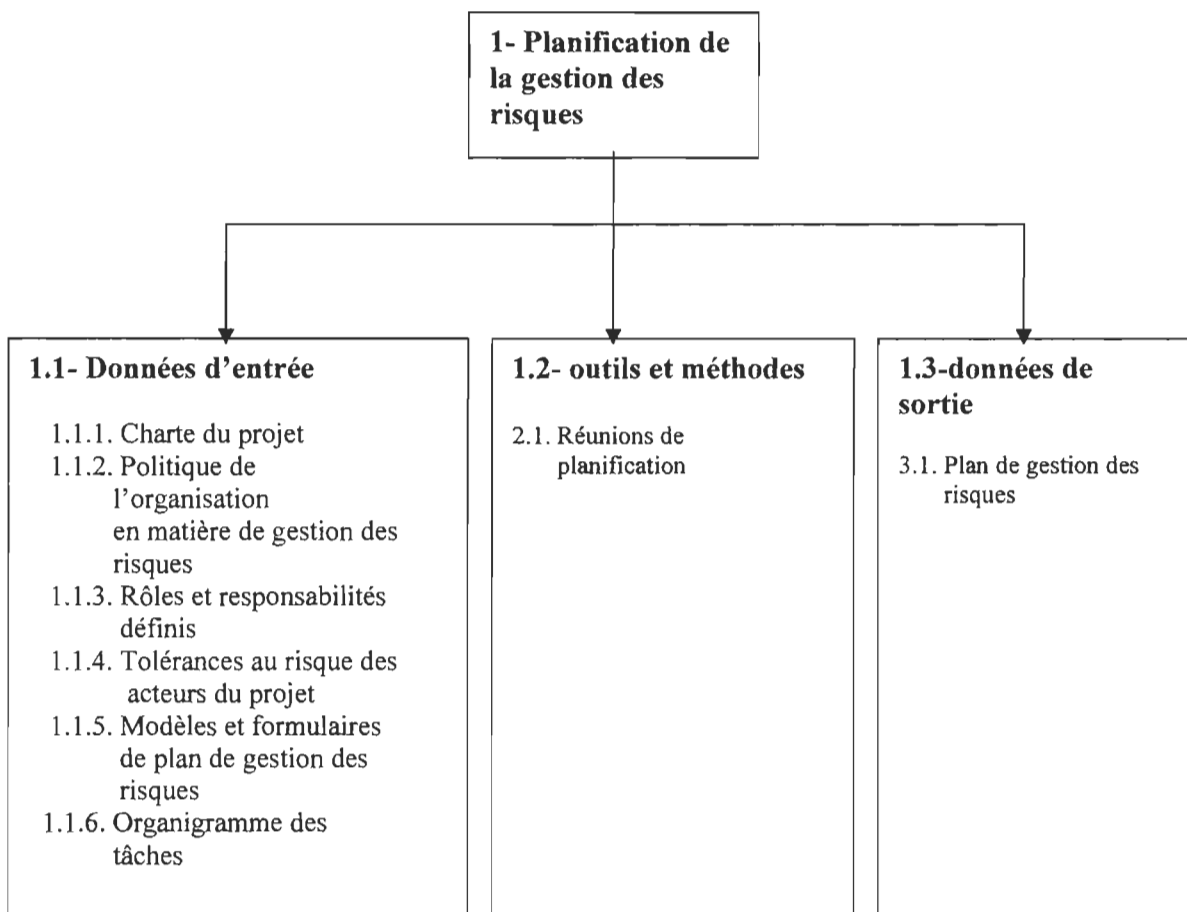
4.4 Modèle de gestion des risques d'un projet

Le Project Management Institute (PMI) (2000), nous propose un modèle général de gestion des risques du projet. Ce modèle est composé de six étapes qui sont les suivantes :

- planification de la gestion des risques;
- identification des risques;
- analyse qualitative des risques;
- analyse quantitative des risques;
- développement des stratégies de réponse;
- suivi et contrôle des risques.

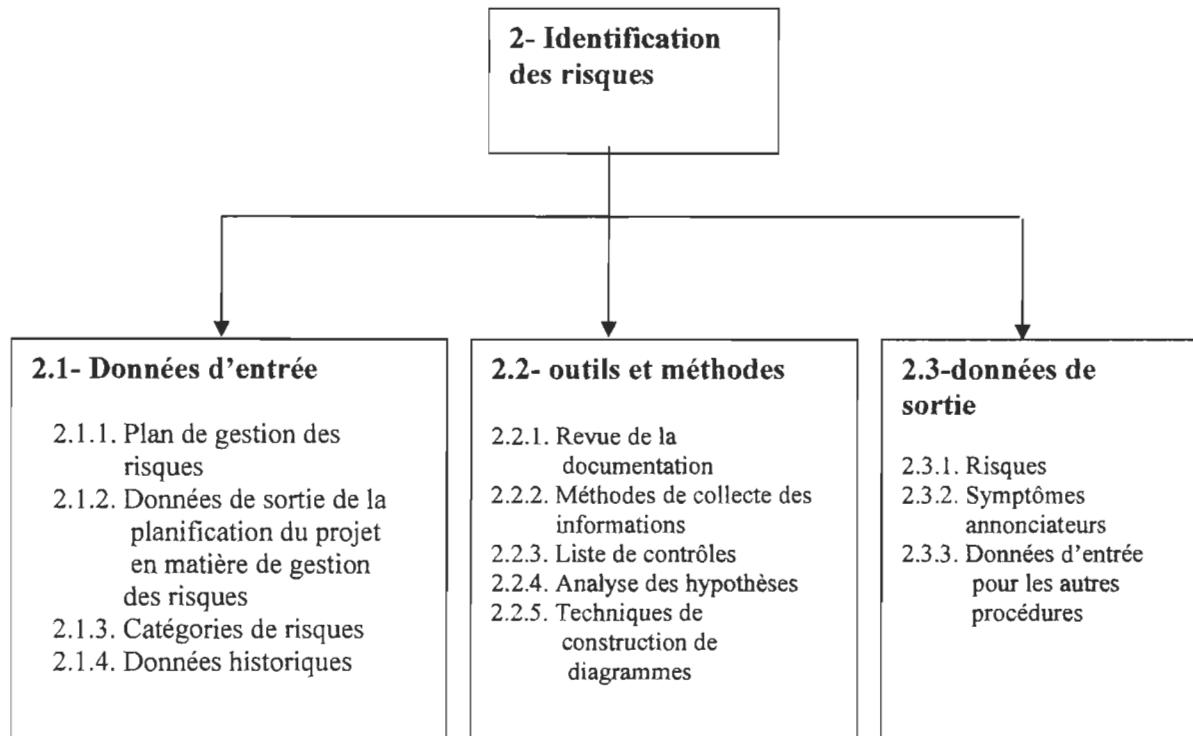
4.4.1 Planification de la gestion des risques

Il s'agit dans cette première phase de trouver la démarche à suivre et la méthode de planification des activités du projet afin de pouvoir mieux gérer les risques qui apparaîtront lors de la gestion de projet. De manière globale le schéma directeur de cette étape est le suivant :



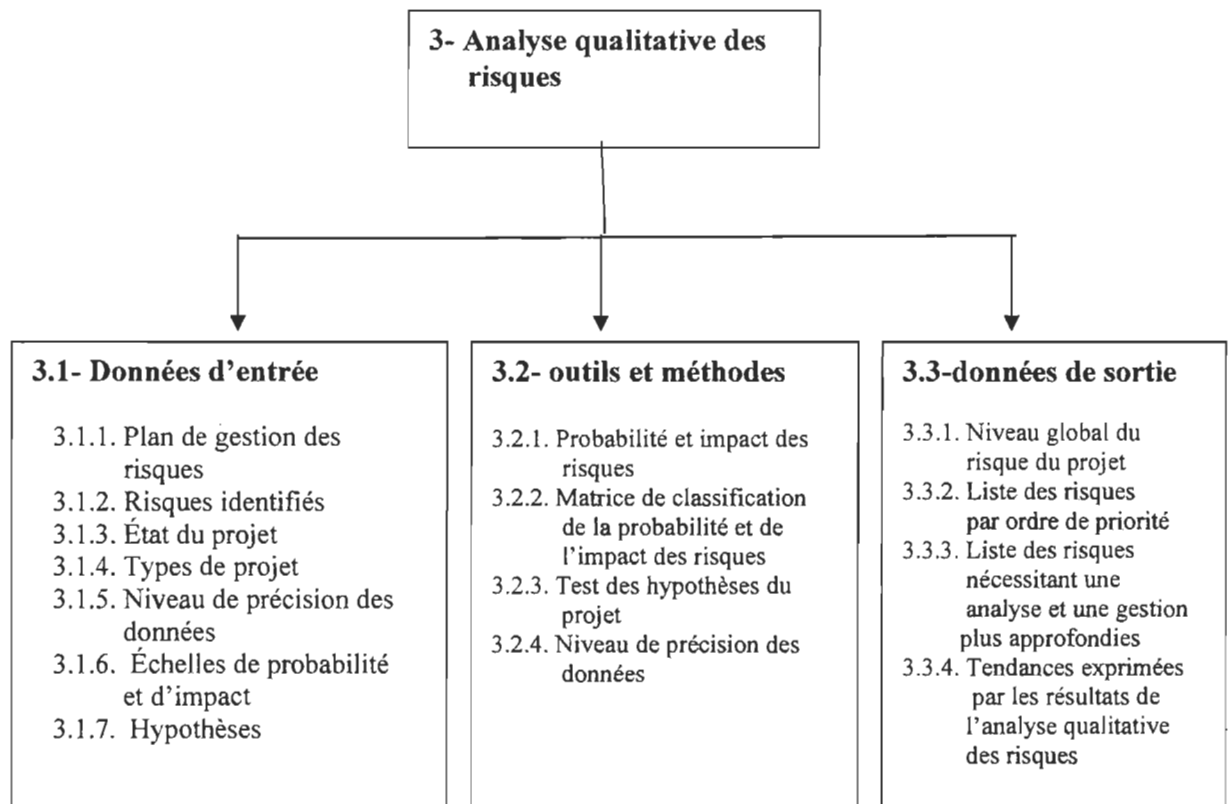
4.4.2 Identification des risques

Il s'agit à ce niveau de déterminer les événements qui risquent d'empêcher la réussite du projet et de les classer selon leur nature. Toute situation susceptible de gêner le projet dans l'attente d'un ou de plusieurs de ses objectifs doit être prise en compte. Cette phase est aussi assortie d'une méthode générale à suivre qui est la suivante :



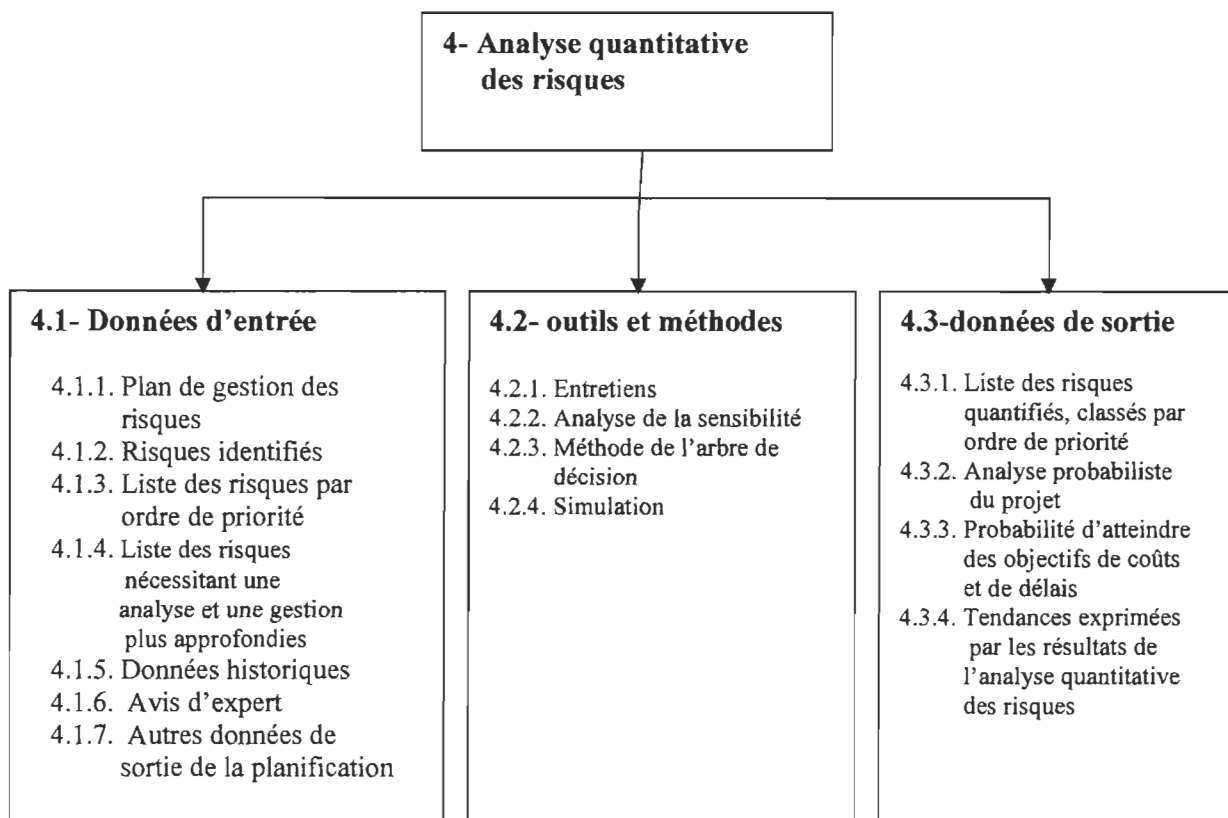
4.4.3 Analyse qualitative des risques

Les risques qui ont été identifiés dans les toutes premières phases doivent être pris en compte en fonction de leur gravité et de leur impact sur les résultats à atteindre. La démarche à suivre se présente comme suit :



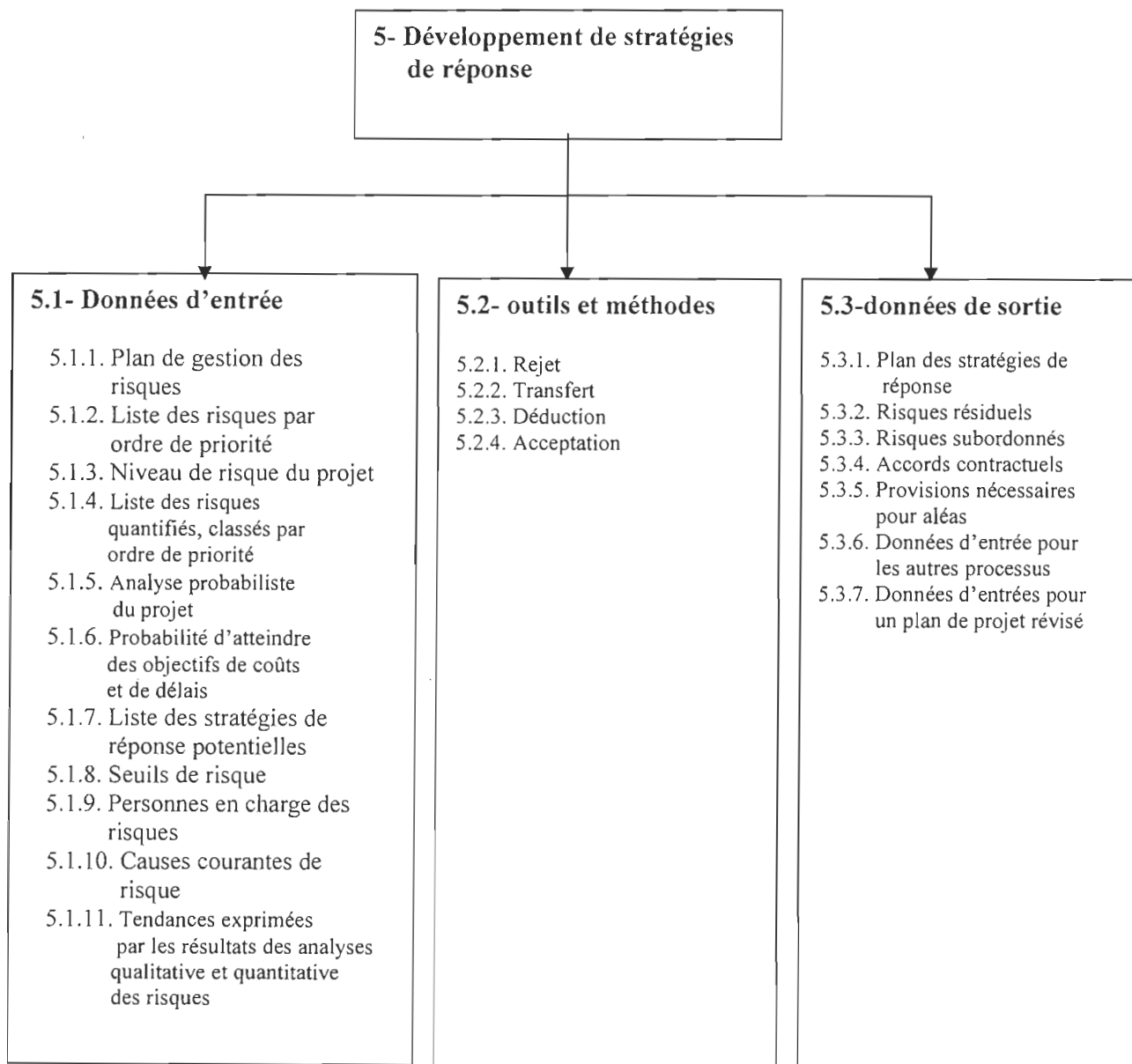
4.4.4 Analyse quantitative des risques

Cette phase est destinée à évaluer de manière quantitative l'éventualité de la survenance de chacun des risques et leurs effets sur les objectifs du projet.



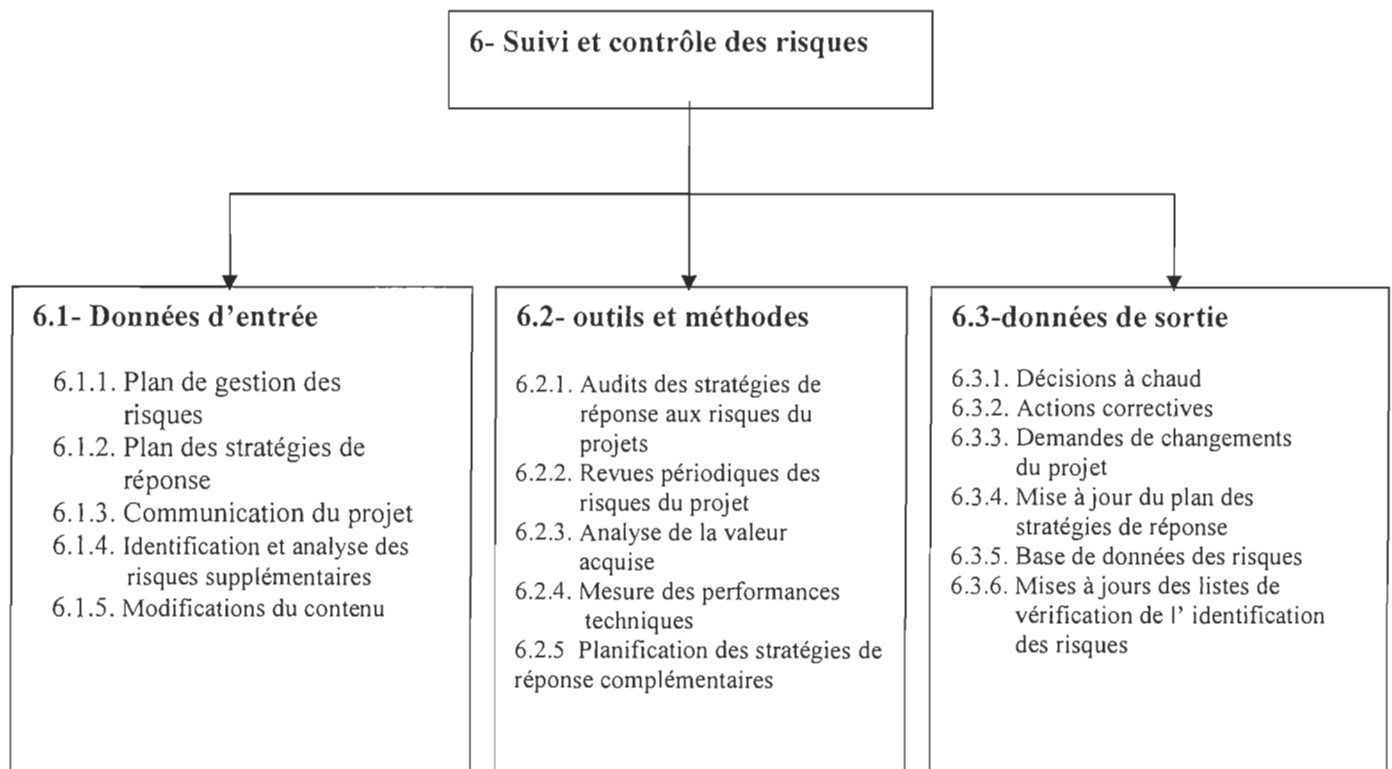
4.4.5 Développement des stratégies de réponse

Cette étape consiste à trouver des solutions ou des voies et moyens pour minimiser ou réduire la probabilité de réalisation des risques identifiés.



4.4.6 Suivi et contrôle des risques

Cette étape consiste à « surveiller les risques résiduels, identifier de nouveaux risques, à mettre en œuvre des plans de réduction des risques et évaluer leur efficacité durant le cycle de vie du projet ». (p.127).



4.5 Catégories de risques internationaux.

Plusieurs sortes de risques peuvent entraver le succès d'un projet international. Il peut s'agir de risques politiques, sociaux, juridiques, religieux, économiques, ou encore culturels pour ne citer que ceux-là. Quel que soit son origine, le risque quand il surviendra aura un impact néfaste sur la survie du projet, car il remettra en cause tous les objectifs fixés au départ. Et souvent, «dans le cas extrême, le risque peut conduire à l'interruption ou à l'abandon pur et simple du projet». (Courtot, 1998, p. 25).

Dans le cadre de cette étude, nous avons choisi de traiter quelques risques à savoir le risque de change, le risque naturel, le risque politique et le risque juridique. Pour chacun de ces risques, nous tenterons d'apporter des stratégies de réponse et surtout de spécifier les risques pour lesquels Unidroit peut constituer une stratégie de réponse.

4.5.1 Risque de change

Le risque de taux de change est un exemple classique de risque qui intervient souvent en contexte international. Selon Simon (1995), «le marché des changes est la première manifestation concrète de la réalité internationale. Toute entreprise qui exporte et importe, tout particulier qui se rend à l'étranger, (...) se heurte immédiatement à un problème de change » (p. 3).

La fluctuation ou l'inflation de taux de change est l'un des grands soucis des gens d'affaires internationaux, en ce sens que nous vivons dans un monde où la valeur de la monnaie est très variable.

L'auteur Fontaine, (1996) renchérit sur cette idée en écrivant que « dès qu'une entreprise ou un individu réalise une opération qui implique une entrée ou une sortie de devise (monnaie étrangère) dans les mois ou les années à venir, il existe un risque de change car l'entreprise ou l'individu ne connaît pas à l'avance la contrepartie (en francs) de ses entrées ou sorties de devises futures ». (p.5).

Pour mieux comprendre ce qu'il faut entendre par la variation du taux de change, Fontaine (1996) nous donne l'exemple suivant : si une personne attend une rentrée de 100 dollars (canadien) dans un an et que la valeur du dollar baisse de 5 francs (français) à 4 francs, elle obtiendra 80 \$ francs au lieu de 100 \$. En d'autres termes, au moment où la personne faisait la transaction, 1 dollar canadien correspondait à 5 francs ; mais au moment d'être payé, le franc a perdu de sa valeur et est passé de 5 à 4 francs. Inversement, dans le cas où le dollar aurait augmenté, un gain de change aurait été constaté.

L'exemple le plus réaliste aujourd'hui reste l'instabilité du dollar américain. Nous avons suivi pendant 5 jours ouvrables (du 12 mai 2003 au 16 mai 2003) le taux de change de la Banque Royale du Canada. Nous nous sommes intéressés uniquement à la vente du dollar américain au Canada, c'est-à-dire la conversion du dollar américain en dollar canadien.

Le 12 mai 2003, le dollar américain était à 1.3664, ce qui veut dire que 100 \$ américain équivalait à 136.64 \$ canadien.

Le 13 mai 2003, le dollar américain était à 1.3651 (100\$ américain = 136.51\$ canadien). Le

14 mai 2003, le dollar américain était à 1.3526 (100\$ américain = 135.26\$ canadien). Le 15

mai 2003, le dollar américain était à 1.3600 (100\$ américain = 136 \$ canadien). Le 16 mai 2003, le dollar américain était à 1.3500 (100 \$ américain = 135 \$ canadien).

Eu égard à ce qui précède, nous constatons qu'en cinq jours, pas une seule fois le dollar américain n'est resté stable et que, par conséquent, la variation du niveau de taux de change qu'il s'agisse d'une inflation ou d'une fluctuation a pour conséquence de modifier la valeur d'une quantité d'argent dans une économie nationale donnée. Cependant, même si la variation du taux de change remet en cause un investissement à l'étranger, ce ne sont pas les méthodes de gestion des risques de change qui manquent.

En effet, les auteurs comme Drury & Errunza, 1985 ; Fontaine, 1996 ; Van Praag, 1997; Simon, 1995 et bien d'autres ont tous proposé des outils et des instruments pour mieux contrôler et gérer ce risque. Plusieurs techniques de gestion du risque du taux de change sont proposées chaque jour par les financiers. A ce propos, dans une brochure publiée en 1984 par la Chambre du Commerce Internationale (CCI) sur l'instabilité des cours de change; les principales techniques de gestions des risques de change sont : (1) Compensation interne, (2) Compensation multilatérale, (3) Termaillage, (4) Facturation et clauses de changes, (5) Facturation de changes à terme, (6) Contrats à terme portant sur des actifs financiers, (7) Options sur devises (opérations de change à prime), (8) Prêts croisés en devises, (9) Agences publiques d'assurances crédit à l'exportation. Il suffit donc, pour les parties à un contrat en gestion de projet international, de choisir la technique qui leur convient le mieux et de l'inclure dans leur entente. Selon la CCI, la technique la plus importante et la plus répandue pour limiter les risques de change est celle de la

compensation interne. Elle consiste pour l'entreprise à essayer d'équilibrer ses créances et ses dettes à court terme dans les mêmes devises.

Le risque de taux de change est de ce fait un risque que l'on peut contenir par le contrat, car de nos jours « l'inflation et la fluctuation monétaire ne représentent plus de simples accidents de parcours. Elles sont désormais institutionnalisées et constituent des leviers économiques ». (Martin, 1993, P. 602).

4.5.1 Le risque naturel

On parle de risque naturel lorsque l'événement en cause tire son origine dans un phénomène naturel. Ce risque est constitué des calamités naturelles telles que les inondations, les volcans, les incendies forestiers, les tremblements de terres, les avalanches etc.... La prévention des ces risques demeure très souvent aléatoire.

4.5.2. Le risque politique

Le risque politique est une composante à prendre en compte lorsque l'on gère un projet international. Il peut s'agir de l'instabilité du gouvernement du pays dans lequel le projet doit être réalisé, de restrictions politiques qui alourdissent les démarches à suivre pour le projet, de crise politique, d'exigences gouvernementales parfois draconiennes, etc.

4.5.3 Le risque juridique

Le risque juridique est également l'une des composantes de l'environnement international.

Ce risque peut résulter de plusieurs causes. Il peut s'agir d'une incompréhension des parties au projet au niveau des termes du contrat ou encore de divergences entre les lois des parties.

Certes les risques naturels, politiques et juridiques peuvent être pris en compte lors de la conclusion du contrat mais souvent ces risques peuvent faire leur apparition sans que les parties au projet ne s'y attendent. Par exemple la prévision de certaines calamités naturelles demeure aujourd'hui encore très aléatoire.

Lorsque ces risques surviennent sans que les parties n'aient pu en tenir compte en tant que tel dans leur contrat, ils sont alors qualifiés d'événements imprévisibles. C'est à ce moment que nous pensons que les principes d'UNIDROIT peuvent être utilisés comme outil de gestion de ces risques et donc constituer une stratégie de réponse à ce problème.

4.6 Les risques identifiés perçus en tant qu'événements imprévus

L'environnement international est un espace où cohabitent tous les systèmes juridiques, politiques, culturels du monde entier, tous aussi différents les uns des autres. Les gens d'affaires internationaux doivent continuellement affronter ces divergences. En plus de cela, ils doivent désormais faire face à de multiples événements dont la survenance peut remettre en cause leur engagement contractuel initial car « les circonstances ayant présidé à leur conclusion évoluent continuellement et connaissent parfois des bouleversements tels que leur existence même est susceptible d'être remise en cause ». (Moisan, 1994, 283).

Les praticiens du droit qualifient généralement ces événements « dont on ne peut imaginer l'ampleur ou même l'éventualité de leur survenance » (Moisan, 1994, p283) d'événements imprévus ou de cas de force majeure. Plusieurs techniques juridiques (la clause de force majeure et la théorie de l'imprévision) ont été élaborées. Leur insertion par les parties dans leur entente permettrait de donner une certaine sécurité juridique aux relations contractuelles.

Van Ommeslaghe (1980) nous donne une définition des clauses de force majeure et des clauses d'imprévision. Selon lui, les clauses de force majeures concernent les hypothèses dans lesquelles des événements qui échappent au contrôle et aux prévisions des parties rendent l'exécution du contrat tout à fait impossible. Et, les clauses d'imprévision souvent appelées clauses de *hardship*, quant à elles, sont destinées à régler les conséquences de modifications fondamentales et profondes des conditions économiques qui se traduisent par un bouleversement de l'équilibre du contrat. Inclure de telles clauses dans les contrats en

gestion de projets internationaux, pourrait contribuer à rendre moins aléatoire l'atteinte des objectifs de départ du projet lorsque ces événements surviennent. Cela aurait pour effet d'alléger les conséquences de l'apparition de situations nouvelles inattendues.

Le but de notre étude, n'est pas de nous étendre sur l'analyse de la théorie de la force majeure mais plutôt sur celle de l'imprévision.

4. 7 Historique et définition du concept

Selon Bédart (1997), « la théorie de l'imprévision répond au problème que pose au débiteur d'une obligation la survenance imprévisible d'événements qui altèrent considérablement l'équilibre des prestations tel qu'il a été dessiné par les parties au contrat ». (p.765). Au début du XXe siècle, la théorie de l'imprévision a fait l'objet de nombreux débats et de controverses (Martin, 1993) dans le monde juridique. « Certains pourraient croire, à la suite d'une étude superficielle, que seuls les juristes du XXe siècle se sont penchés sur les problèmes causés par des circonstances imprévues contrariant les intentions des parties ». (Bédart 1997, p.768). Or, cette théorie remonte à bien plus loin. Déjà au XIIe et XIIIe siècle cette théorie fut utilisée par certains juristes du droit canonique tels Gratien et Saint-Thomas d'Aquin.

Si la survenance imprévisible d'événements rend fragiles certaines relations d'affaires, c'est que très souvent les parties au contrat n'ont pris aucune disposition dans leur entente pour y faire face.

La question qui se pose alors dans ce cas est de savoir si avec la survenance d'un événement imprévu, entraînant ainsi un déséquilibre des obligations contractuelles, le contrat doit être quand même exécuté sachant qu'il porte préjudice à l'une des parties ou au contraire être révisé en encore être purement et simplement annulé. Selon certains auteurs, tels Philippe (1986), la théorie de l'imprévision a pour but de permettre au juge la modification ou la suppression du contrat lorsque des événements imprévisibles bouleversent gravement les conditions de son exécution. Mais, il faut noter que dans le cadre des contrats internationaux, le problème n'est pas aussi simple.

La survie du contrat dépendra de la solution juridique apportée par le droit du pays auquel les parties ont décidé de soumettre leur entente. Malheureusement, tous les droits nationaux ne sont pas en faveur de la théorie de l'imprévision. Pendant que certains pays rejettent le concept, d'autres au contraire lui accordent une place prépondérante. En d'autres termes le concept d'imprévision n'est pas accepté par l'ensemble des droits étatiques.

En voici quelques exemples.

4.7.1 Les solutions nationales relatives à la théorie de l'imprévision

4.5.1.1 En droit français

Le droit civil français se fondant sur l'article 1134 de son code civil ne reconnaît pas la théorie de l'imprévision. En effet, au terme de cet article : « les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites ». Le principe de base en la matière fut énoncé en 1976 par la Cour de cassation française dans *l'Affaire du canal de Crapone* en ces termes : « dans aucun des cas, il n'appartient aux tribunaux, quelque'équitable que puisse leur paraître leurs décisions, de prendre en considération le temps et les circonstances pour modifier les conventions des parties et substituer des charges nouvelles à celles qui ont été librement acceptées par les contractants ».

Néanmoins, il faut souligner que même si le droit civil français ne reconnaît pas la théorie de l'imprévision, le droit administratif par contre lui accorde une certaine place.

Ainsi, en droit administratif français, « la théorie de l'imprévision confère au contractant de l'administration le droit d'obtenir de celle-ci une indemnité lorsque des circonstances imprévisibles au moment de la conclusion du contrat en bouleversent l'économie au cours de l'exécution ». (Péquinot, encyclopédie Dalloz, p.70).

4.7.1.2 En droit québécois

Le droit québécois, à l'instar du droit français, ne reconnaît pas la théorie de l'imprévision. Cependant, à la différence du droit français, en droit québécois elle n'est acceptée ni par le droit civil ni par le droit administratif. (Moisan, 1994).

Le législateur québécois fonde cette rigueur juridique sur un certain nombre d'arguments : « force obligatoire du contrat, sécurité juridique des transactions, et la crainte de voir l'arbitraire pénétrer le champ du droit des obligations ». (Birman & Pineau, 1988; la juge Rousseau-Houle, 1982). Par ailleurs, force est de constater que tous les juristes québécois ne partagent pas nécessairement cet avis. Certains ont une opinion positive à l'égard de ce concept. Pour le juge Baudouin (1983), par exemple, « la théorie de l'imprévision doit être perçue comme mécanisme d'appoint ou de secours dans des situations exceptionnelles et particularisées ». (p.172). Le rejet de la théorie de l'imprévision par le droit québécois se justifie par l'attachement de ce droit aux principes de base du droit des obligations comme l'autonomie de la volonté, la liberté contractuelle et la force obligatoire de contrat.

4.7.1.3 En droit américain

Le droit américain a codifié des articles très clairs sur des changements de circonstances pouvant affecter l'économie du contrat. Ainsi, les juges américains en exerçant leur pouvoir discrétionnaire peuvent modifier ou annuler un contrat qui est remis en cause par un événement imprévisible si, lorsque survient cet événement, « the promisor had no reason to anticipate, and for the occurrence of which he is not in contributing fault ».

(Moisan, 1994, p.296). Mais pour arriver à une résiliation du contrat, il faut que la survenance de cet événement imprévisible mette les parties dans une situation de « extreme and unreasonable difficulty, expense, injury or loss ». (Moisan, 1994, p.296). En conclusion le principe de l'imprévision est reconnu par le droit américain.

4.7.2 Le contrat en tant qu'instrument de gestion de risque

Le manque d'harmonisation des règles en ce qui concerne la survenance d'événements imprévisibles constitue, selon Moisan (1994), un véritable facteur d'insécurité pour les relations contractuelles à l'international. Pendant que certains systèmes juridiques rejettent la théorie de l'imprévision, d'autres la reconnaissent mais n'accordent que la résiliation du contrat alors que d'autres, dans de pareilles circonstances, permettent la révision du contrat par un tribunal. Par conséquent, une bonne maîtrise des risques dans ce genre de situation passe par l'élaboration d'un bon cadre juridique.

Par ailleurs, le fait qu'aucun ajustement du contrat ne soit possible lorsque surviennent certains événements imprévisibles peut créer de graves iniquités pour l'une ou l'autre des parties qui voit son fardeau obligationnel s'alourdir considérablement. Il fut une époque où « l'influence des compagnies d'assurance, ajoutée à la paresse intellectuelle de certains juristes, ont pu laisser croire que l'unique moyen de réduire les risques liés à un contrat ne pouvait être que l'assurance, alors qu'une rédaction attentive des clauses même du contrat peut rendre les plus grands services sans entraîner des frais supplémentaires ». (Ledouble, 1980, p. 246).

Le contrat s'avère être un excellent outil de gestion de risques si et seulement si on y insère les clauses adéquates. À l'international, l'absence de règles uniformes compte tenu des disparités entre les lois nationales fait que le contrat doit être pour les parties « la clé de voûte » à la quasi-majorité de leurs problèmes car, en pratique, lors de l'exécution du contrat « quelles que soient les presciences que l'on peut avoir, demain n'aura pas exactement le contenu que lui prêtent les parties au jour de leur rencontre ». (Mousseron, 1988, p. 283).

Dubé (1995) et Moisan (1999) notent que la couverture du risque juridique pourrait être possible par l'élaboration de règles uniformes au niveau international. En effet, face à la variété des systèmes juridiques dans le monde et dans le but d'harmoniser et d'uniformiser les principes juridiques pour faciliter les affaires à l'international, certaines organisations internationales, tel l'Institut international pour l'unification du droit privé (en abrégé UNIDROIT), ont proposé des solutions au problème de l'imprévision.

CHAPITRE 5

LES PRINCIPES D'UNIDROIT ET LA THÉORIE DE L'IMPRÉVISION

Depuis longtemps, l'harmonisation et l'uniformisation du droit international privé et du commerce international constituent l'une des préoccupations des juristes internationaux. Cet effort d'harmonisation du droit international privé va au-delà des frontières des pays développés ou industrialisés. A cet effet, l'Afrique n'est pas en marge de cette initiative. Nombreuses sont les organisations internationales qui, depuis plusieurs années, se sont déclarées en faveur du domaine international privé. Qu'il s'agisse de l'Organisation pour Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires (OHADA), de la Convention de Vienne, de la Conférence de La Haye de droit international privé, de la Commission des Nations Unies pour le droit du commerce international, de l'Institut International pour l'Unification du Droit Privé (UNIDROIT); toutes ces organisations se sont attribuées le même mandat : permettre aux transactions internationales, malgré les divergences juridiques, politiques, économiques et culturelles de se dérouler dans un climat sécuritaire pour les intervenants internationaux.

Comme le manque d'uniformité entre les lois nationales est une source de risques considérable pour ces intervenants, on pourrait donner aux transactions internationales un caractère plus sécuritaire par la création de règles communes ou encore uniformes applicables dans le monde entier quelles que soient les différences entre les lois

nationales. (Moisan, 1994). Toutefois, cette initiative n'est pas une tâche facile car à l'international nous avons affaire à des gouvernements indépendants qui possèdent leur propre corpus législatif et réglementaire. Ce qui fait qu'« il s'est toujours révélé extrêmement difficile de trouver un compromis entre les différents systèmes de droit dont les législateurs sont souverains et où chacun tente d'imposer sa conception du droit ». (Crépeau, 1998, p. 486).

L'Institut International pour l'Unification du Droit Privé s'est fixé comme objectif de relever ce défi. Il s'est donc donné comme mandat de mettre en place un ensemble de règles matérielles uniformes pouvant permettre son application à toute transaction internationale et qui constituerait pour les gens d'affaires et entreprises évoluant à l'étranger « un véritable code des contrats internationaux ». (Fontaine, 1981).

Les principes comportent sept chapitres qui sont relatifs respectivement aux dispositions générales, à la formation, à la validité, à l'interprétation, au contenu, à l'exécution et à l'inexécution des contrats. Mais, la raison pour laquelle notre recherche s'est intéressée aux principes est que son chapitre six (6) apporte un souffle nouveau au monde des affaires internationales et à des activités telle la gestion de projet international. En effet, vu l'incertitude dans laquelle baigne les gestionnaires de projet tout au long de la gestion d'un projet, incertitude se manifestant tant au niveau des aspects techniques qu'au niveau des coûts, des échéances et de la complexité du projet, nous pensons que ce chapitre pourrait au plus haut point les intéresser et pourrait leur être bénéfique

5.1 Création et fonctionnement de UNIDROIT

Le statut organique d'UNIDROIT fut créé en 1940. UNIDROIT est une organisation intergouvernementale, par conséquent, les règles qu'elle élabore sont des conventions internationales. Aussi, il est important de noter que lorsque des parties à un contrat décident de soumettre leur contrat à une convention internationale, celle-ci prévaut sur les droits internes ou nationaux des parties en question.

Le siège de l'institut est à Rome et son financement provient d'une participation annuelle de ses États ainsi que du Gouvernement italien. L'organisation a deux langues de travail : le français et l'anglais. Cependant, ses langues officielles sont le français, l'anglais, l'italien, l'espagnol et l'allemand.

59 États appartenant aux cinq continents sont membres de cet organisme. Les voici : Afrique du sud, Allemagne, Argentine, Australie, Autriche, Belgique, Bolivie, Brésil, Bulgarie, Canada, Chili, Chine, Chypre, Colombie, Croatie, Cuba, Danemark, Égypte, Espagne, Estonie, États-Unis d'Amérique, Finlande, France, Grèce, Hongrie, Inde, Iran, Iraq, Irlande, Israël, Italie, Japon, Luxembourg, Malte, Mexique, Nicaragua, Nigeria, Norvège, Pakistan, Paraguay, Pays-bas, Pologne, Portugal, République de Corée, République tchèque, Roumanie, Royaume-Uni, Russie, Saint-Marin, Saint-Siège, Slovaquie, Slovénie, Suède, Suisse, Tunisie, Turquie, Uruguay, Venezuela et enfin Yougoslavie. ([http://www. Unidroit.org](http://www.Unidroit.org)).

UNIDROIT fonctionne à l'aide de trois organes principaux :

- ❖ Le Secrétariat qui est l'organe exécutif et dont la mission consiste à établir le programme de travail de l'organisation. Cet organe est dirigé par un Secrétaire Général, nommé sur proposition du Président par le conseil de direction.
- ❖ Le conseil de direction qui est l'organe chargé de trouver les voies et moyens pour aboutir à l'atteinte des objectifs fixés par le statut de UNIDROIT. Il doit également veiller au bon déroulement des travaux du Secrétariat concernant le programme de travail de l'Institut. Il est placé sous la responsabilité du Président de l'organisation et de vingt-cinq autres membres élus.
- ❖ L'assemblée générale, quant à elle, est composée d'un représentant du gouvernement de chaque État membre et est l'organe suprême de décision de UNIDROIT. Elle a pour mission de voter annuellement le budget et de donner son approbation au programme de travail de l'institut.

UNIDROIT a à son actif une soixantaine d'études et projets qui, dans la plupart des cas, ont donné naissance à des conventions internationales toutes en vigueur. A titre d'information ces conventions sont :

- ◆ La convention de 1964 sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (La Haye) ;
- ◆ La convention de 1964 sur la formation des contrats de vente des objets mobiliers corporels (La Haye) ;
- ◆ La convention de 1970 relative au contrat de voyage (Bruxelles) ;

- ◆ La convention de 1973 portant loi uniforme sur la forme d'un testament international (Washington) ;
- ◆ La convention de 1983 sur la représentation en matière de vente internationale de marchandise (Genève) ;
- ◆ La convention d'Unidroit de 1988 sur le crédit-bail international (Ottawa) ;
- ◆ La convention d'Unidroit de 1988 sur l'affacturage international (Ottawa) ;
- ◆ La convention d'Unidroit de 1995 sur les biens culturels volés ou illicitement exportés (Rome).

En 1994, UNIDROIT a aussi publié les Principes relatifs aux contrats du commerce (c'est sur cette publication que nous allons nous pencher) et, en 1998, un Guide sur les accords internationaux de franchise principale. ([http://www. Unidroit.org](http://www.Unidroit.org)).

5.2 UNIDROIT et son apport à la gestion des projets internationaux

Le professeur M.J. Bonell (Université de Rome I), sous la présidence duquel a été placé le groupe de travail ayant participé à l'élaboration des *Principes* en 1994, aurait souhaité que les *Principes* soient considérés «comme une espèce de *ratio scripta*, d'ordre légal supranational émergeant (...) une *lex mercatoria* moderne (...) qui gouverne les transactions internationales soit parce que les parties elles-mêmes s'y sont référées comme étant la loi applicable (...)». Il faut donc que les parties soient d'accord et insèrent une clause à cet effet pour que les dispositions des *Principes* s'appliquent à leur contrat. Cependant, à l'heure actuelle, les Principes ne sont encore suffisamment entrés dans les mœurs d'affaires à l'international pour être considérés comme faisant partie intégrante de la *lex mercatoria*.

Nous l'avons vu dans le chapitre précédent, le problème de l'imprévision se pose en ces termes : après la formation du contrat, qu'advient-il des engagements des parties si un événement imprévisible bouleverse considérablement l'économie du contrat rendant ainsi l'exécution de celui-ci trop onéreuse pour la partie lésée ? Il faut entendre par événement imprévisible, un événement dont la probabilité de survenance n'a en aucun cas, été prévue par la partie lésée. Un événement qui arrive donc par surprise et qui n'a donc pas de solution dans le contrat.

Le chapitre 6 section 2 des *Principes* comporte les dispositions relatives au problème de l'imprévision ou encore du *hardship*. Ces dispositions des *Principes* se sont inspirées d'une valeur fondamentale des relations contractuelles : la *favor contractus* et, selon le

professeur Paul-André Crépeau (1998), la *favor contractus* a dicté plusieurs des solutions retenues dans les *Principes*. L'idée de base de ce principe est qu'il faut autant que possible mettre tout en œuvre pour favoriser la survie du contrat plutôt que la nullité ou la résiliation de celui-ci.

Tout d'abord, les *Principes*, en son article 6.2.1, réaffirment le caractère obligatoire du contrat en énonçant que les parties restent tenues de leur obligation contractuelle même si l'économie du contrat a été bouleversée et qu'elle soit devenue plus onéreuse. Le recours au *hardship* ne peut donc être possible que de façon exceptionnelle.

L'article 6.2.2 quant à lui définit le *hardship* comme suit :

Il y a *hardship* lorsque surviennent des événements qui altèrent fondamentalement l'équilibre des prestations, soit que le coût de l'exécution des obligations ait augmenté, soit que la valeur de la contre-prestation ait diminué, et

- a) que ces événements sont survenus ou ont été connus de la partie lésée après la conclusion du contrat ;
- b) que la partie lésée n'a pas pu, lors de la conclusion du contrat, raisonnablement prendre de tels événements en considération;
- c) que ces événements échappent au contrôle de la partie lésée ;
- d) que le risque de ces événements n'a pas été assumé par la partie lésée.

Le *hardship* peut ainsi être défini comme un changement de circonstances, apparaissant après la formation du contrat, non contrôlable par les parties et qui causerait un grand préjudice économique à l'une des parties.

Nous pensons que l'article 6.2.2 est clair et sans ambiguïté. Le recours à cette solution est conditionné par le respect d'un certain nombre de conditions. Premièrement, le

changement de circonstances ou encore l'événement imprévisible doit survenir ou être porté à la connaissance des parties seulement après la formation du contrat. En d'autres termes, le risque de leur survenance ne doit pas avoir été connu de la partie lésée au moment de la conclusion du contrat.

Deuxièmement, la survenance de cet événement doit mettre la partie lésée dans une situation où elle subirait un préjudice financier si elle fournissait sa prestation. Ce préjudice peut être soit une augmentation du coût de l'exécution des obligations, soit une diminution de la valeur de la contre-prestation, ce qui exclut évidemment le préjudice moral ou physique, par exemple.

Du point de vue pratique, si nous reprenons notre hypothèse du chapitre. 3, cela pourrait se présenter comme suit : une entreprise A, basée à Montréal, a été retenue pour gérer un projet Y de construction d'un barrage hydroélectrique, pour le compte d'une autre entreprise B, installée en France. Ce projet Y doit être réalisé dans un pays C, en Afrique. Malheureusement, après la formation du contrat et au début de l'exécution de projet, il y a un changement de régime politique dans le pays africain à la suite d'un coup d'état militaire, ce qui donne lieu à une guerre civile. Inévitablement, l'exécution du projet sera bouleversée par ce changement de circonstances. Il faut noter qu'il pourrait tout aussi bien s'agir d'une importante dévaluation monétaire ou encore d'une crise économique. Ce qui importe dans cet exemple n'est pas la nature de l'événement en tant que tel, mais plutôt le caractère imprévisible de ce dernier. Le lien commun entre tous ces événements est que les parties ne s'attendaient pas à la survenance de tels

événements. Par conséquent, l'une d'entre elles voit ses obligations contractuelles considérablement alourdies. Alors que faire ?

Cet exemple fictif reflète malheureusement la réalité de certains événements qui bouleversent aujourd'hui notre monde et qui font que beaucoup de projets internationaux restent en suspens. Dans l'hypothèse où les parties avaient décidé de soumettre leur convention au droit français ou droit québécois, elles seraient obligées de se référer à l'un ou l'autre de ces droits pour statuer sur la question. Or, nous connaissons les positions du droit civil français et du droit civil québécois en la matière, ni l'un ni l'autre ne reconnaissent la théorie de l'imprévision, (voir partie 4.5.1). Par contre, si nous supposons que le contrat liant les parties est régi par les *Principes*, alors la solution pourrait être tout autre.

5.3 Les effets du hardship

Au terme de l'article 6.2.3 (1), la partie qui estime avoir subi un préjudice quelconque suite à la survenance d'un événement imprévisible peut demander la renégociation du contrat, en vue de permettre un réajustement des obligations initiales aux nouvelles circonstances. La demande pour une réouverture du contrat doit par contre être justifiée et se faire dans un délai acceptable. Ainsi, au lieu que le contrat soit annulé ou résilié, les *Principes* ont plutôt opté de lui accorder une seconde chance.

En permettant l'ouverture d'une renégociation, les *Principes* se basent sur le fait que, lorsque les parties se sont initialement engagées les unes envers les autres, c'était dans le but de fournir des obligations contractuelles très précises. Ainsi, «un changement imprévisible de ce contexte place les parties dans une situation toute nouvelle qui doit autoriser une réévaluation de leur relation». (Crépeau, 1998, p. 116).

Par ailleurs, selon l'article 6.2.3 (2), la demande de renégociation ne donne pas par elle-même à la partie lésée le droit de suspendre l'exécution de ses obligations. Si les parties ne sont pas d'accord sur cette option de renégociation du contrat, alors l'une ou l'autre pourra saisir les tribunaux du différend (art. 6.2.3 (3)). Si le tribunal conclut que les clauses initiales du contrat ont été entachées par l'existence d'un événement imprévisible, il pourra de manière discrétionnaire décider de mettre fin au contrat ou d'adapter le contrat pour un meilleur équilibre des prestations à fournir (art 6.2.3 (4)).

Les règles d'UNIDROIT, par la prise en compte du régime du *harship*, donne d'une certaine manière au contrat international une stabilité qui se manifeste par la justice contractuelle qu'elle instaure. Selon Bédart (1997), « le respect du contrat dans des circonstances imprévisibles rendant son exécution excessivement onéreuse pour l'une des parties est contraire à son rôle économique ». (p.795). Le fait est que nul n'accepterait de se lier contractuellement en sachant que, dans les minutes ou dans les heures qui suivent, un événement imprévisible et incontrôlable rendrait sa prestation plus onéreuse occasionnant ainsi une perte importante pour lui.

L'analyse des dispositions du chapitre 6 des Principes nous a permis de constater qu'UNIDROIT cherche autant que possible le maintien du contrat plutôt que sa résiliation. Compte tenu des disparités entre les droits nationaux sur cette théorie, on ne peut qu'apprécier à sa juste valeur la stabilité et la sécurité qu'offre les Principes au monde des affaires internationaux. et à des activités telle la gestion des projets internationaux.

CONCLUSION

En contexte de gestion de projet, il est nécessaire et important pour les parties de prévoir les mécanismes de gestion de risques dans leur convention. Cela leur permet de protéger leur entente contre la survenance d'éventuelles situations pouvant entraîner la rupture du contrat. Au niveau international, la variété des systèmes juridiques met les parties dans une position délicate lorsqu'elles doivent choisir la loi applicable à leur convention. Pour éviter d'être confronté à des situations de conflit de lois, le recours à une convention internationale peut s'avérer une stratégie gagnante.

L'Institut International pour l'Unification du Droit Privé (UNIDROIT) est l'une des organisations internationales qui œuvre dans le domaine international pour l'unification et l'harmonisation du droit privé international. Elle a élaboré un ensemble de règles applicables aux contrats internationaux.

Les risques indétectables, que nous avons pour notre étude exclusivement limités aux événements imprévisibles constituent l'un des termes traités par Unidroit. Cette convention, sans faire table rase de tout ce qui a trait aux principes fondamentaux des contrats, à savoir la liberté contractuelle, le respect de l'autonomie de la volonté et la force obligatoire du contrat, propose une solution au problème de la survenance d'événements imprévisibles après la conclusion du contrat. Ainsi, en cas de changements de circonstances mettant les parties dans une position d'inégalité quant à la prestation à fournir, UNIDROIT permet une réouverture du contrat en vue d'une renégociation des termes permettant une adaptation aux nouveaux événements.

Pour les gestionnaires de projets, Unidroit peut être utilisé comme un autre moyen de gestion de risque s'ils décident de l'inclure dans leur contrat. Comme le dit si bien Moisan (1994), l'appareil contractuel peut être aussi utilisé comme un bon instrument de gestion de ce risque car il peut permettre aux parties « d'appréhender l'imprévision et d'aménager l'inimaginable » (p.286). Vu sous cet angle, le contrat international devient un outil indispensable, flexible et adaptable à toute situation et changement de circonstances. Malgré le manque d'uniformité entre les lois nationales en ce qui concerne les événements imprévisibles, le recours à Unidroit par les gestionnaires de projets internationaux est une avenue prometteuse. Comme nous vivons de plus en plus dans un monde chaotique et désordonné, les contrats doivent de ce fait être adaptés à cette réalité.

MÉTHODOLOGIE DE RECHERCHE

La méthode de recherche suivie pour effectuer ce travail a consisté, dans un premier temps, à faire l'inventaire de la documentation disponible relative aux grands axes de notre thème. Par la suite, nous avons rassemblé et analysé les données qui nous sont apparues pertinentes. Cette recherche exploratoire a été complétée par l'application du cadre juridique à la problématique soulevée. Toutefois, comme l'examen du rapprochement entre les Principes d'UNIDROIT et la gestion des projets internationaux est un thème neuf, nous n'avons pas été, dès le départ, en mesure de travailler sur une littérature déjà existante en la matière. La démarche de type exploratoire nous a cependant permis d'approfondir nos connaissances et de mieux comprendre et cerner le sujet. Une fois la documentation explorée et établie, nous avons apporté une solution juridique à notre problème. C'est à ce moment que la méthodologie juridique fait son entrée dans notre démarche. En effet nous avons donné un traitement juridique au problème que nous avons posé et selon Bergel (2001), « toute réflexion et toute action juridique repose sur un constant va-et-vient entre le fait et le droit ». (p. 10).

LIMITES DE LA RECHERCHE

La principale limite de cette recherche est liée à l'un des principes fondamentaux du contrat : l'autonomie de la volonté que l'on nomme également le consensualisme. Le contrat est une manifestation de la volonté des contractants. Tous les droits et obligations qui naissent lors de la conclusion d'un contrat et qui lient les parties les unes des autres le sont uniquement parce que ces dernières l'ont décidé. C'est ainsi qu'aucun contrat ne pourra contenir des clauses allant à l'encontre de la volonté des parties contractantes.

Notre analyse des Principes d'Unidroit adaptée à la gestion des projets internationaux nous a permis de voir leur grande utilité. Cependant, les Principes ne trouvent application que si les parties l'incluent dans leur contrat. Nous ne pouvons donc pas d'emblée généraliser les conclusions de cette recherche à tous les contrats de gestion de projets internationaux.

RÉFÉRENCES

- Antaki, N. (1994). *La filière du contrat international*. Les publications du Québec.
- Adams, J.R., Barndt, S.E. & Martin, M.D. (1976). *Managing by project management*. États- Unis : Universal Technology Corporation.
- Ball, D.A. & McCulloh, W.H. (1990). *International business : introduction and essentials* (4th éd.) Homewood : Irwin.
- Barham, K. & Oates, D (1992). *Le Nouveau Manager International*. Paris : Les Éditions D'Organisation.
- Baudouin, L. (1983) *Les obligations*. 2eme édition. Cowansville : Éditions Yvon Blais.
P 224
- Ben Hassel, F., & Houasnia, L. (1997). Internationalisation des marchés : occasions et anticipation des risques. *Revue Internationale en Gestion et Management de Projets*, III, No 2. Actes de colloque, Voyez grand, voyez loin. Pp 1- 60.
- Boehm B.W. (1991). Software risk management : principle and practices.
IEEE Software Engineering, janvier 1991, p 33.
- Borseson, L. (1976). *Management of project work*. Stockholm : Swedish Agency for administration Development. P .11
- Bourezg, M. (1987). *Prise de risque et compétitivité du Canada dans le financement de projets internationaux*. Rapport d'activité de maîtrise, Université du Québec à Montréal.
- Brilman, J. (1991). *Gagner La Compétition Mondiale*. Paris : Les Éditions D'Organisation.
- BTE. (1991). *Gestion de projet*. Paris : Édition BTE Collection.
- Burman, D., & Pineau, J. (1988). *Théorie des obligations*. Montréal : Thémis.
p. 281-282
- Cabana, P. (1983). *Processus de réalisation proposé pour petits contrats de construction exécutés en gestion*. Rapport d'activité de maîtrise, Université du Québec à Montréal

- Chaigneau, Y., & Périgord, M. (1990). *Du management de projet à la qualité totale*. Management 2000. Paris : LES ÉDITIONS D'ORGANISATIONS.
- Charbonnier, J. (1982). *Pratique du Risk Management*. Éditions L'Argus.
- Chartrand, C. (1995). « *Un système d'analyse dynamique du risque d'un projet* » (S.A.D.R.I.P.). Rapport fait dans le cadre d'un cours MGP 7045
- Cooper & Chapman. (1987). *Risk analysis for large project : model, method and cases*. Wiley and Sons.
- Constantin, T., Leduc, O., Oger, F. & Renault, O. (2000). *Déjouer les pièges de la gestion de projet*. Paris : Éditions d'Organisation.
- Convention de Rome du 19 juin 1980, article 3-1
- Couillard, J. & Navarre, C. (1993). Quels sont les facteurs de succès des projets? Faut-il plus d'organisations? plus d'outils? plus de communication? Plus de planification?. *Gestion 2000*, (2), pp 167-190
- Courtot, H. (1998). *La gestion des risques dans les projets*. Paris : Éditions Economica. Collection Gestion.
- Corriveau, G. & Ruiz, J-M. (1995). Le désordre constructif en action. *Revue internationale en gestion et management*, II (2), 18-48.
- Crépeau, P-A. (1998). *Les Principes d'UNIDROIT et le Code Civil du Québec : valeurs partagées?* Ontario : CARSWELL, Publications spécialisées Thomson.
- Crépeau, P-A (1999). Les principes d'Unidroit et le Code civil du Québec : valeur partagées ? / The Unidroit Principles and the Civil Code of Québec : Shared Values?. *Les cahiers de droit*. 40, 479.
- D'Aragon, P.; Forcuit, J-C. ; Miller, R. (1978). La gestion de projet : théorie et pratique. *L'Ingénieur*, Janvier- Février 1978, p. 3.
- DGA. (1995). *Manuel du management des risques dans un programme d'armement*, Norme DGA/AQ 924. Édition de juin 1995.
- Dictionnaire de la langue Française. (1989). *Le Petit Larousse Illustré*. Deuxième Édition. Paris : L. Larousse.
- Dictionnaire Alphabétique et Analogique de la langue Française. (2000). *Le Nouveau Petit Robert*. Paris : R Dictionnaire le Robert.

- Dubé, G. (1995). La gestion des risques par les contrats. *Dans Principaux contrats commerciaux* (pp13-36). Montréal : Insight Information Inc
- Dr.Webster, M.F. (1994). We Don't Do Projects ! Dans Cleland, D.I & Gareis, D. (Éds), *Global Project Management Handbook (chapitre 22)*, (pp 22-1 – 22-23). McGraw-Hill, Inc.
- Drury, H. D., & Errunza, R. V. (1985). *La gestion du risque de change*. Publiée par La Société des comptables en management du Canada.
- Engemann & Miller. (1992). Operation risk mamnagement at a majorbank. *Interfaces*, pp.140-149, Nov-dec .
- Fontaine, M. (1991). Les principes pour les contrats commerciaux internationaux élaborés par Unidroit. *1 Revue de droit international et de droit comparé*. 25, 28.
- Fontaine, P. (1996). *Gestion du risque de change*. Paris : Édition Economica.
- Germain, D. (1958). *La gestion de projet et l'accord industriel*. Rapport d'activité de maîtrise, Université du Québec à Trois Rivières.
- Giard, V. (1992). L'identification des risques dans le projet. *Revue « la Cible »-AFITEP*, 43, juin 1992, pp 22-26.
- Haller, M. (1976). Les objectifs du Risk Management. *Les cahiers de Genève*, 2. Août 1976.
- [Http // www. Unidroit. Org.](http://www.unidroit.org)
- Jacquet, J-M. (1992). *Le contrat international*. Paris : Dalloz 1992. Collections Connaissance du Droit.
- Joly, M., & Muller, J. L. G. (1994). *De la gestion de projet au management par projet*. Edition Afnor Gestion.
- Keil, M. (1995). Pulling the Plug : Software Project Management and the Problem of Project Escalation. *Management Informatique Systems Quarterly*, XVI, no 4.
- Kezsbom, Schilling & Edward. (1989). *Dynamic project management*. Willey and Sons, chap 4, pp 107-119.

- Lajoie, J-Y. (1997). Identification des sources de risques dans les projets. *Revue Internationale en Gestion et Management de Projets*, III, No 2. *Actes de colloque, Voyez grand, voyez loin*. P 57..
- Ledouble, D. (1980). *L'entreprise et le contrat*. Paris : Librairies techniques.
- Martin, C.C. (1978). *Management looks at the project management imagine*. Proceeding of the Tenth Project Management Institute Seminar / Symposium. Los Angeles, California.
- Martin, S. (1993). Pour une réception de la théorie de l'imprévision en droit positif québécois. *Les cahiers de droits*, Vol 34, No 2. P 598-633.
- Ménard, P. (1979). *L'approche systémique et la gestion de projets*. Notes de cours inédites. Université du Québec à Montréal.
- Ménard, P. (1979). *Le choix de structure en gestion de projet et le gérant de projet dans une structure matricielle*. Rapport d'activité. Université du Québec à Montréal.
- Moisan, P. (1994). Technique contractuelle et gestion des risques dans les contrats internationaux : les cas de forces majeures et d'imprévision. *Les cahiers de droit*, Vol 35, No 2. P 281-334.
- Mousseron, J-M. (1988). La gestion des risques par contrat. *Revue trimestrielle de droit*, Vol 87, p 481-482.
- Perret, L. (1991). Qu'est-ce que la gestion des risques dans les contrats internationaux? . Dans N. Lacasse, & L. Perret (Éds), *La gestion des risques dans les contrats internationaux* (pp. 9-20). Montréal : Wilson & Lafleur Itée
- Perreault, Y-G. (1979). *Planification et contrôle de projet*. Rapport d'activité de Maîtrise, Université du Québec à Montréal
- Pettersen, N. (1991). La sélection des gestionnaires de projets : un profil d'exigences intégré. *Project Management Journal*, XXII (2), 21-26. *Cahier de recherche. Département d'administration et d'économique. Université du Québec à Trois-Rivières*.
- Pettersen, N. (1993) . Que font les gestionnaires de projets? Tour d'horizon. *Gestion 2000 Management & prospective. Bimensuel* No 5, oct-nov. 1989 *Département d'administration et d'économie, Université du Québec à Trois-Rivières*.
- Péquinot, G. *Droit administratif* Encyclopédie Dalloz.

- Philippe, D. M. (1986). *Changement de circonstances et bouleversement de l'économie contractuelle*. Thèse de doctorat, Bruxelles, Centre interuniversitaire de droit comparé.
- PMI. (1992). *Project an program risk management : a guide to managing project risk and opportunities*, The PMBOK Handbook Series, Volume No 6, Edited by R. max Wideman Fellow, PMI, 1992.
- Poirier, D. (1995). *Introduction générale à la common law*. Les Éditions Yvon Blais Inc.
- Prujiner, A. (1991). Les risques juridiques : Choisir la loi applicable et le mode de règlement des différends. Dans N. Lacasse, & L. Perret (Eds), *La gestion des risques dans les contrats internationaux/ Risk Management in international Business* (pp 249-266). Montréal : Wlison & Lafleur Ltée.
- Project Management Institute. (2000). *Management de projet. Un référentiel de connaissances*. Paris : Les Éditons AFNOR.
- Project Management Institute. (2000). *Guide du référentiel des connaissances gestion de projet (Le Guide PMBOK)*. Pennsylvania: Éditons 2000
- Reid, H. (2001). *Dictionnaire de droit québécois et canadien*. Deuxième édition. Montréal : Wilson et lafleur Ltée.
- Roberts, E.B. & Fusfeld, A.R. (1981). Staffing the Innovative Technology-Based Organization. *Sloan Mangement Review*, 22 (3), pp. 19-34.
- Rousseau- Houle, T. (1982). *Les contrats de construction en droit public et privé*. Montréal : Wilson & Lafleur. P 264
- Rowe, W. D. (1977). *An anatomy of risk*. Édition Wiley. P133
- Sarr, O. (2001). *La gestion des risques dans les projets internationaux*. Mémoire de maîtrise, Université du Québec à Rimouski
- Schmucker, K-J. (1984). *Fuzzy set : natural language computation and risk analysis*. Computer science press.
- Shanks, J.G. (1983). Managing Projects require for main ingredients. *Data Management*, 2 (12), pp. 14-15.
- Simon, Y. (1995). *Marché des changes et gestion du risque de change*.

Paris : Éditions Dalloz.

- Sioui, G. (1989). *Pour une autohistoire amérindienne : essai sur les fondements d'une morale sociale*. Québec, Presses universitaires de l'Université Laval. p111-130.
- Spitz, C.J. (1982). *The Project Leader : A study of Task Requirements, Management Skills and Personal Style*. Unpublished doctoral dissertation, Case Western Reserve University.
- Thompson, P.A., & Perry, J. G. (1995). *Engineering Construction Risks : A guide to Project Risk Analysis and Assessment*. Londres : Telford.
- Van Praag, N. (1997). *Gestion pratique du risque de change. Techniques simples et options de première et deuxième générations*. Paris : Édition Economica.
- Van Ommeslaghe, P. (1980). Les clauses de force majeure et d'imprévision (Hardship) dans les contrats internationaux. *1 Revue de droit international et de droit comparé, Vol 7, No 10*.
- Verna, G. (1993). Planification de projets complexes dans un environnement hostile. *Revue Internationale en Gestion et Management de Projets, 1, No1, 5-26*.
- Vuillermoz, A. (1995). *La filière des contrats internationaux de transfert de technologie* (deuxième édition). Les Publications du Québec.
- Wilemon, D.L. & Cicero, J.P. (1970). The project manager : anomalies and ambiguities. *Academy of Management Journal, 13 (3), pp. 269-282*.
- Yassine, R. (1991). *Importance du transitaire dans la gestion de Projet Internationaux*. Rapport d'activité de Maîtrise, Université du Québec à Montréal.

ANNEXE

PRINCIPES RELATIFS

AUX CONTRATS

DU COMMERCE

INTERNATIONAL

(UNIDROIT, 1994)

PRINCIPES RELATIFS AUX CONTRATS DU COMMERCE INTERNATIONAL
[1994]

PREAMBULE¹

(Objet des Principes)

Les Principes qui suivent énoncent des règles générales propres à régir les contrats du commerce international.

Ils s'appliquent lorsque les parties acceptent d'y soumettre leur contrat.

Ils peuvent s'appliquer lorsque les parties acceptent que leur contrat soit régi par les "Principes généraux du droit", la "*lex mercatoria*" ou autre formule similaire.

Ils peuvent apporter une solution lorsqu'il est impossible d'établir la règle pertinente de la loi applicable.

Ils peuvent être utilisés afin d'interpréter ou de compléter d'autres instruments du droit international uniforme.

Ils peuvent servir de modèle aux législateurs nationaux et internationaux.

CHAPITRE 1 — DISPOSITIONS GENERALES

ARTICLE 1.1

(Liberté contractuelle)

Les parties sont libres de conclure un contrat et d'en fixer le contenu.

ARTICLE 1.2

(Forme du contrat)

Ces Principes n'imposent pas que le contrat soit conclu ou constaté par écrit. Il peut être prouvé par tous moyens, y compris par témoins.

ARTICLE 1.3

(Force obligatoire du contrat)

Le contrat valablement formé lie ceux qui l'ont conclu. Les parties ne peuvent le modifier ou y mettre fin que selon ses dispositions, d'un commun accord ou encore pour les causes énoncées dans ces Principes.

ARTICLE 1.4

(Règles impératives)

Ces Principes ne limitent pas l'application des règles impératives, d'origine nationale, internationale ou supranationale, applicables selon les règles pertinentes du droit international privé.

¹

Il est à rappeler que la version intégrale des Principes comporte non seulement les articles reproduits ci-dessous mais également des commentaires détaillés sur chacun de ces articles ainsi que, le cas échéant, des illustrations. Cette version intégrale est publiée par UNIDROIT. Les commandes sont à adresser à UNIDROIT, 28 via Panisperna, 00184 Rome, Italie – Tel.: (39 6) 6994 1372; fax: (39 6) 6994 1394; e-mail: unidroit.rome@agora.stm.it

ARTICLE 1.5

(Exclusion ou modification conventionnelles)

Les parties peuvent exclure l'application de ces Principes, déroger à l'une quelconque de leurs dispositions ou en modifier les effets, à moins que ces Principes n'en disposent autrement.

ARTICLE 1.6

(Interprétation et comblement des lacunes)

1) Pour l'interprétation de ces Principes, il sera tenu compte de leur caractère international et de leur finalité, notamment de la nécessité de promouvoir l'uniformité de leur application.

2) Les questions qui entrent dans le champ d'application de ces Principes, mais que ceux-ci ne tranchent pas expressément, sont, dans la mesure du possible, réglées conformément aux principes généraux dont ils s'inspirent.

ARTICLE 1.7

(Bonne foi)

1) Les parties sont tenues de se conformer aux exigences de la bonne foi dans le commerce international.

2) Elles ne peuvent exclure cette obligation ni en limiter la portée.

ARTICLE 1.8

(Usages et pratiques)

1) Les parties sont liées par les usages auxquels elles ont consenti, ainsi que par les pratiques qu'elles ont établies entre elles.

2) Elles sont liées par tout usage qui, dans le commerce international, est largement connu et régulièrement observé par les parties à des contrats dans la branche commerciale considérée, à moins que son application ne soit déraisonnable.

ARTICLE 1.9

(Notification)

1) Une notification, lorsqu'elle est requise, peut se faire par tout moyen approprié aux circonstances.

2) Elle prend effet au moment où elle parvient au destinataire.

3) Aux fins du paragraphe précédent, une notification parvient à son destinataire lorsqu'elle lui est faite verbalement ou est délivrée à son établissement ou à son adresse postale.

4) Aux fins du présent article, le terme "notification" s'applique aussi à une déclaration, demande, requête ou autre communication d'intention.

ARTICLE 1.10

(Définitions)

Aux fins de ces Principes:

- le terme "tribunal" s'applique au tribunal arbitral;
- lorsqu'une partie a plus d'un établissement, l'"établissement" à prendre en considération est celui qui a la relation la plus étroite avec le contrat et son exécution, eu

égard aux circonstances connues des parties ou envisagées par elles à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat;

-- le terme "débiteur" désigne la partie qui est tenue d'exécuter l'obligation et le terme "créancier" désigne la partie qui peut en réclamer l'exécution;

-- le terme "écrit" s'entend de tout mode de communication qui permet de conserver l'information qui y est contenue et qui est de nature à laisser une trace matérielle.

CHAPITRE 2 — FORMATION

ARTICLE 2.1

(Mode de formation)

Le contrat se conclut soit par l'acceptation d'une offre soit par un comportement des parties qui indique suffisamment leur accord.

ARTICLE 2.2

(Définition de l'offre)

Une proposition de conclure un contrat constitue une offre si elle est suffisamment précise et si elle indique la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation.

ARTICLE 2.3

(Rétractation de l'offre)

- 1) L'offre prend effet lorsqu'elle parvient au destinataire.
- 2) L'offre, même irrévocable, peut être rétractée si la rétractation parvient au destinataire avant ou en même temps que l'offre.

ARTICLE 2.4

(Révocation de l'offre)

- 1) Jusqu'à ce que le contrat ait été conclu, l'offre peut être révoquée si la révocation parvient au destinataire avant que celui-ci ait expédié son acceptation.
- 2) Cependant, l'offre ne peut être révoquée:
 - a) si elle indique, en fixant un délai déterminé pour l'acceptation ou autrement, qu'elle est irrévocable; ou
 - b) si le destinataire était raisonnablement fondé à croire que l'offre était irrévocable et s'il a agi en conséquence.

ARTICLE 2.5

(Rejet de l'offre)

L'offre prend fin lorsque son rejet parvient à son auteur.

ARTICLE 2.6

(Mode d'acceptation)

- 1) Constitue une acceptation toute déclaration ou autre comportement du destinataire indiquant qu'il acquiesce à l'offre. Le silence ou l'inaction ne peuvent à eux seuls valoir acceptation.
- 2) L'acceptation d'une offre prend effet au moment où l'indication d'acquiescement parvient à l'auteur de l'offre.

3) Cependant, si, en vertu de l'offre, des pratiques établies entre les parties ou des usages, le destinataire peut, sans notification à l'auteur de l'offre, indiquer qu'il acquiesce en accomplissant un acte, l'acceptation prend effet au moment où cet acte est accompli.

ARTICLE 2.7

(Délai d'acceptation)

L'offre doit être acceptée dans le délai stipulé par l'auteur de l'offre ou, à défaut d'une telle stipulation, dans un délai raisonnable, compte tenu des circonstances, notamment de la rapidité des moyens de communication utilisés par l'auteur de l'offre. Une offre verbale doit être acceptée immédiatement, à moins que les circonstances n'indiquent le contraire.

ARTICLE 2.8

(Délai déterminé d'acceptation)

1) Le délai d'acceptation fixé par l'auteur de l'offre dans un télégramme ou une lettre commence à courir au moment où le télégramme est remis pour expédition ou à la date qui apparaît sur la lettre ou, à défaut, à la date qui apparaît sur l'enveloppe. Le délai d'acceptation que l'auteur de l'offre fixe par des moyens de communication instantanés commence à courir au moment où l'offre parvient au destinataire.

2) Les jours fériés ou chômés qui tombent pendant que court le délai d'acceptation sont comptés dans le calcul de ce délai. Cependant, si la notification de l'acceptation ne peut être délivrée à l'adresse de l'auteur de l'offre le dernier jour du délai parce que celui-ci tombe un jour férié ou chômé au lieu d'établissement de l'auteur de l'offre, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant.

ARTICLE 2.9

(Acceptation tardive. Retard dans la transmission)

1) Une acceptation tardive produit néanmoins effet en tant qu'acceptation si, sans retard indu, l'auteur de l'offre en informe le destinataire ou lui adresse une notification à cet effet.

2) Une lettre ou un autre écrit contenant une acceptation tardive, expédiée dans des circonstances telles que si sa transmission avait été régulière, elle serait parvenue à temps à l'auteur de l'offre, produit effet en tant qu'acceptation, à moins que, sans retard indu, l'auteur de l'offre n'informe le destinataire qu'il considère celle-ci comme ayant pris fin.

ARTICLE 2.10

(Rétractation de l'acceptation)

L'acceptation peut être rétractée pourvu que la rétractation parvienne à l'auteur de l'offre au plus tard au moment où l'acceptation aurait pris effet.

ARTICLE 2.11

(Modification de l'acceptation)

1) La réponse à une offre qui se veut acceptation de cette offre, mais qui contient des additions, des limitations ou d'autres modifications, vaut rejet de l'offre et constitue une contre-proposition.

2) Toutefois, la réponse qui se veut acceptation mais qui contient des éléments complémentaires ou différents n'altérant pas substantiellement les termes de l'offre,

constitue une acceptation, à moins que l'auteur de l'offre, sans retard indu, n'exprime son désaccord sur ces éléments. S'il ne le fait pas, les termes du contrat sont ceux de l'offre avec les modifications énoncées dans l'acceptation.

ARTICLE 2.12

(Confirmation écrite)

Si un écrit qui se veut confirmation d'un contrat tout en contenant des éléments complémentaires ou différents, est expédié dans un délai raisonnable après sa conclusion, ces éléments font partie du contrat, à moins qu'ils n'en altèrent la substance ou que le destinataire, sans retard indu, n'exprime son désaccord sur ces éléments.

ARTICLE 2.13

(Contrat subordonné à un accord sur certaines questions relatives au fond ou à la forme)

Lorsqu'une partie, au cours des négociations, exige que la conclusion du contrat soit subordonnée à un accord sur certaines questions relatives au fond ou à la forme, le contrat n'est conclu que si les parties parviennent à un accord sur ces questions.

ARTICLE 2.14

(Clause à déterminer ultérieurement)

1) Dès lors que les parties entendent conclure un contrat, le fait qu'elles renvoient la détermination d'une clause à un accord ultérieur ou à la décision d'un tiers ne fait pas obstacle à la conclusion du contrat.

2) L'existence du contrat n'est pas compromise du fait que, par la suite

a) les parties ne sont pas parvenues à un accord; ou

b) le tiers n'a pas pris de décision,

à condition qu'il y ait un autre moyen de déterminer cette clause qui soit raisonnable dans les circonstances en tenant compte de l'intention des parties.

ARTICLE 2.15

(Mauvaise foi dans les négociations)

1) Les parties sont libres de négocier et ne peuvent être tenues pour responsables si elles ne parviennent pas à un accord.

2) Toutefois, la partie qui, dans la conduite ou la rupture des négociations, agit de mauvaise foi est responsable du préjudice qu'elle cause à l'autre partie.

3) Est notamment de mauvaise foi la partie qui entame ou poursuit des négociations sachant qu'elle n'a pas l'intention de parvenir à un accord.

ARTICLE 2.16

(Devoir de confidentialité)

Qu'il y ait ou non conclusion du contrat, la partie qui, au cours des négociations, reçoit une information donnée à titre confidentiel par l'autre partie, est tenue de ne pas la divulguer ni l'utiliser de façon induue à des fins personnelles. Le manquement à ce devoir est susceptible de donner lieu à une indemnité comprenant, le cas échéant, le bénéfice qu'en aura retiré l'autre partie.

ARTICLE 2.17
(Clauses d'intégralité)

Le contrat écrit qui contient une clause stipulant que le document renferme toutes les conditions dont les parties sont convenues ne peut être contredit ou complété par la preuve de déclarations ou d'accords antérieurs. Ces déclarations ou accords peuvent cependant servir à l'interprétation du document.

ARTICLE 2.18
(Clauses relatives à la modification par écrit)

Le contrat écrit qui contient une clause stipulant que toute modification ou révocation amiable doit être faite par écrit ne peut être modifié ou révoqué sous une autre forme. Toutefois, une partie peut être privée du bénéfice de cette disposition si son comportement a incité l'autre partie à agir en conséquence.

ARTICLE 2.19
(Clauses-types)

- 1) Les règles générales relatives à la formation du contrat s'appliquent lorsque l'une des parties ou les deux utilisent des clauses-types, sous réserve des articles 2.20 à 2.22.
- 2) Sont des clauses-types les dispositions établies à l'avance par l'une des parties pour un usage général et répété et effectivement utilisées sans négociation avec l'autre partie.

ARTICLE 2.20
(Clauses inhabituelles)

- 1) Une clause reproduisant une clause-type est sans effet lorsqu'elle est d'une nature telle que l'autre partie ne pouvait raisonnablement s'attendre à la voir figurer au contrat, à moins que celle-ci n'y consente expressément.
- 2) Pour déterminer si une clause est d'une telle nature, on prend en considération son contenu, le langage employé ou sa présentation.

ARTICLE 2.21
(Conflit entre clauses-types et clauses qui ne le sont pas)

En cas d'incompatibilité entre une clause-type et une clause qui ne l'est pas, cette dernière l'emporte.

ARTICLE 2.22
(Désaccord sur les clauses-types)

Lorsque les parties utilisent des clauses-types sans parvenir à un accord sur celles-ci, le contrat est néanmoins conclu sur la base des clauses convenues et des clauses-types qui, pour l'essentiel, sont communes aux parties, à moins que l'une d'elles ne signifie à l'autre, soit à l'avance, soit ultérieurement et sans retard indu, qu'elle n'entend pas être liée par un tel contrat.

CHAPITRE 3 — VALIDITE

ARTICLE 3.1

(Matières non traitées)

Ces Principes ne traitent pas de l'invalidité découlant:

- a) de l'incapacité des parties;
- b) du défaut de pouvoir des parties;
- c) de l'immoralité ou de l'illicéité du contrat.

ARTICLE 3.2

(Validité par seul accord)

Pour conclure, modifier un contrat ou y mettre fin, il suffit de l'accord des parties et de lui seul.

ARTICLE 3.3

(Impossibilité initiale)

- 1) Le seul fait que, lors de la conclusion du contrat, l'une des parties était dans l'impossibilité d'exécuter ses obligations ne porte pas atteinte à la validité du contrat.
- 2) Il en est de même si, lors de la conclusion du contrat, l'une des parties ne pouvait disposer des biens qui en faisaient l'objet.

ARTICLE 3.4

(Définition de l'erreur)

L'erreur est une fausse croyance relative aux faits ou au droit existant au moment de la conclusion du contrat.

ARTICLE 3.5

(Nullité pour erreur)

- 1) La nullité pour cause d'erreur ne peut être invoquée par une partie que si, lors de la conclusion du contrat, l'erreur était d'une importance telle qu'une personne raisonnable, placée dans les mêmes circonstances, ne se serait pas engagée ou ne se serait engagée qu'à des conditions substantiellement différentes si elle avait eu connaissance de la situation véritable, et que l'autre partie:
 - a) a commis la même erreur ou a été à l'origine de celle-ci ou encore a connu ou aurait dû connaître son existence et qu'il était contraire aux exigences de la bonne foi en matière commerciale de laisser la victime dans l'erreur; ou
 - b) n'a pas agi, au moment de l'annulation, en se prévalant des dispositions du contrat.
- 2) En outre, la nullité pour cause d'erreur ne peut être invoquée lorsque:
 - a) l'erreur découle de la faute lourde de la partie qui l'a commise; ou
 - b) l'erreur porte sur une matière dans laquelle le risque d'erreur avait été assumé ou, eu égard aux circonstances, devait être assumé par la partie qui est dans l'erreur.

ARTICLE 3.6

(Erreur dans l'expression ou la transmission)

L'erreur commise dans l'expression ou la transmission d'une déclaration est imputable à l'auteur de cette déclaration.

ARTICLE 3.7

(Moyens ouverts en cas d'inexécution)

La nullité du contrat pour cause d'erreur ne peut être invoquée par une partie lorsque les circonstances donnent ou auraient pu donner ouverture à un moyen fondé sur l'inexécution.

ARTICLE 3.8

(Dol)

La nullité du contrat pour cause de dol peut être invoquée par une partie lorsque son engagement a été déterminé par les manoeuvres frauduleuses de l'autre partie, notamment son langage ou ses actes, ou lorsque cette dernière, contrairement aux exigences de la bonne foi en matière commerciale, a omis frauduleusement de faire part à la première de circonstances particulières qu'elle aurait dû révéler.

ARTICLE 3.9

(Contrainte)

La nullité du contrat pour cause de contrainte peut être invoquée par une partie lorsque son engagement a été déterminé par les menaces injustifiées de l'autre partie, dont l'imminence et la gravité, eu égard aux circonstances, ne laissent à la première aucune autre issue raisonnable. Une menace est, notamment, injustifiée lorsque l'acte ou l'omission dont une partie est menacée est en soi illicite, ou qu'est illicite le recours à une telle menace en vue d'obtenir la conclusion du contrat.

ARTICLE 3.10

(Avantage excessif)

1) La nullité du contrat ou de l'une de ses clauses pour cause de lésion peut être invoquée par une partie lorsqu'au moment de sa conclusion, le contrat ou la clause accorde injustement un avantage excessif à l'autre partie. On doit, notamment, prendre en considération:

- a) le fait que l'autre partie a profité d'une manière déloyale de l'état de dépendance, de la détresse économique, de l'urgence des besoins, de l'imprévoyance, de l'ignorance, de l'inexpérience ou de l'inaptitude à la négociation de la première; et
- b) la nature et le but du contrat.

2) Le tribunal peut, à la demande de la partie lésée, adapter le contrat ou la clause afin de le rendre conforme aux exigences de la bonne foi en matière commerciale.

3) Le tribunal peut également adapter le contrat ou la clause à la demande de la partie ayant reçu une notification d'annulation pourvu que l'expéditeur de la notification en soit informé sans tarder et qu'il n'ait pas agi en conséquence. Les dispositions du paragraphe 2 de l'article 3.13 sont alors applicables.

ARTICLE 3.11

(Tiers)

1) La victime du dol, de la contrainte, de la lésion ou de l'erreur imputables à un tiers, ou qui sont connus ou devraient être connus d'un tiers, pour les actes dont une partie répond, peut demander l'annulation du contrat au même titre que si ces vices avaient été le fait de la partie elle-même.

2) La victime du dol, de la contrainte ou de la lésion imputables à un tiers pour les actes dont une partie ne répond pas, peut demander l'annulation du contrat lorsque celle-ci avait, ou aurait dû avoir, connaissance de ces vices ou que, au moment de l'annulation, elle n'avait pas agi en se prévalant des dispositions du contrat.

ARTICLE 3.12

(Confirmation)

Le contrat ne peut être annulé lorsque la partie en droit de le faire confirme expressément ou implicitement ce contrat dès que le délai pour la notification de l'annulation a commencé à courir.

ARTICLE 3.13

(Perte du droit à l'annulation)

1) En dépit de l'erreur autorisant une partie à annuler le contrat, celui-ci n'en est pas moins conclu tel que cette partie l'avait envisagé, si l'autre partie manifeste l'intention de s'y conformer ou qu'elle exécute ses obligations ainsi que la victime de l'erreur l'entendait. La partie qui entend agir de la sorte doit le faire promptement après avoir été informée de l'erreur commise par l'autre partie et avant que cette dernière n'ait donné suite à la notification d'annulation.

2) La victime de l'erreur perd alors le droit de demander l'annulation du contrat et toute notification antérieure d'annulation est sans effet.

ARTICLE 3.14

(Annulation par notification)

L'annulation du contrat par une partie se fait par voie de notification à l'autre.

ARTICLE 3.15

(Délais)

1) L'annulation doit être notifiée dans un délai raisonnable, eu égard aux circonstances, à partir du moment où la partie en droit d'annuler le contrat soit connaissait les causes de l'annulation ou ne pouvait les ignorer, soit pouvait agir librement.

2) Le délai de notification visant l'annulation d'une clause particulière du contrat en vertu de l'article 3.10 court à partir du moment où l'autre partie s'en prévaut.

ARTICLE 3.16

(Annulation partielle)

L'annulation se limite aux seules clauses du contrat visées par la cause d'annulation, à moins que, eu égard aux circonstances, il ne soit déraisonnable de maintenir les autres dispositions du contrat.

ARTICLE 3.17

(Effet rétroactif de l'annulation)

1) L'annulation a un effet rétroactif.

2) L'annulation permet à chaque partie de demander la restitution de ce qu'elle a fourni en exécution du contrat ou des clauses annulées, pourvu qu'elle procède simultanément à la restitution de ce qu'elle en a elle-même reçu. Ce qui ne peut être restitué en nature doit l'être en valeur.

ARTICLE 3.18
(Dommages-intérêts)

Que le contrat ait été annulé ou non, la partie qui connaissait ou aurait dû connaître la cause d'annulation est tenue à des dommages-intérêts de manière à replacer l'autre partie dans l'état où elle se serait trouvée si le contrat n'avait pas été conclu.

ARTICLE 3.19
(Caractère impératif des dispositions)

Les dispositions du présent chapitre sont impératives, sauf celles qui concernent la force obligatoire du seul accord, l'impossibilité initiale ou l'erreur.

ARTICLE 3.20
(Déclarations unilatérales)

Les dispositions du présent chapitre s'appliquent, avec les adaptations nécessaires, à toute communication d'intention qu'une partie adresse à l'autre.

CHAPITRE 4 — INTERPRETATION

ARTICLE 4.1
(Intention des parties)

- 1) Le contrat s'interprète selon la commune intention des parties.
- 2) Faute de pouvoir déceler la commune intention des parties, le contrat s'interprète selon le sens que lui donnerait une personne raisonnable de même qualité placée dans la même situation.

ARTICLE 4.2
(Interprétation des déclarations et des comportements)

- 1) Les déclarations et le comportement d'une partie s'interprètent selon l'intention de leur auteur lorsque l'autre partie connaissait ou ne pouvait ignorer cette intention.
- 2) A défaut d'application du paragraphe précédent, ils s'interprètent selon le sens qui lui donnerait une personne raisonnable de même qualité placée dans la même situation.

ARTICLE 4.3
(Circonstances pertinentes)

Pour l'application des articles 4.1 et 4.2, on prend en considération toutes les circonstances, notamment:

- a) les négociations préliminaires entre les parties;
- b) les pratiques établies entre les parties;
- c) le comportement des parties postérieur à la conclusion du contrat;
- d) la nature et le but du contrat;
- e) le sens généralement attribué aux clauses et aux expressions dans la branche commerciale concernée;
- f) les usages.

ARTICLE 4.4

(Cohérence du contrat)

Les clauses et les expressions s'interprètent en fonction de l'ensemble du contrat ou de la déclaration où elles figurent.

ARTICLE 4.5

(Interprétation utile)

Les clauses d'un contrat s'interprètent dans le sens avec lequel elles peuvent toutes avoir quelque effet, plutôt que dans le sens avec lequel certaines n'en auraient aucun.

ARTICLE 4.6

(Règle contra proferentem)

En cas d'ambiguïté, les clauses d'un contrat s'interprètent de préférence contre celui qui les a proposées.

ARTICLE 4.7

(Divergences linguistiques)

En cas de divergence entre deux ou plusieurs versions linguistiques faisant également foi, préférence est accordée à l'interprétation fondée sur une version d'origine.

ARTICLE 4.8

(Omissions)

- 1) A défaut d'accord entre les parties quant à une clause qui est importante pour la détermination de leurs droits et obligations, on y supplée par une clause appropriée.
- 2) Pour déterminer ce qui constitue une clause appropriée, on prend en considération notamment:
 - a) l'intention des parties;
 - b) la nature et du but du contrat;
 - c) la bonne foi;
 - d) ce qui est raisonnable.

CHAPITRE 5 — CONTENU

ARTICLE 5.1

(Obligations expresses et implicites)

Les obligations contractuelles des parties sont expresses ou implicites.

ARTICLE 5.2

(Obligations implicites)

Les obligations implicites découlent:

- a) de la nature et du but du contrat;
- b) des pratiques établies entre les parties et des usages;
- c) de la bonne foi;
- d) de ce qui est raisonnable.

ARTICLE 5.3

(Devoir de collaboration)

Les parties ont entre elles un devoir de collaboration lorsque l'on peut raisonnablement s'y attendre dans l'exécution de leurs obligations.

ARTICLE 5.4

(Obligation de résultat et obligation de moyens)

- 1) Le débiteur d'une obligation de résultat est tenu de fournir le résultat promis.
- 2) Le débiteur d'une obligation de moyens est tenu d'apporter à l'exécution de sa prestation la prudence et la diligence d'une personne raisonnable de même qualité placée dans la même situation.

ARTICLE 5.5

(Détermination du type d'obligation)

Pour déterminer si l'obligation est de moyens ou de résultat, on prend en considération notamment:

- a) la manière dont l'obligation est exprimée dans le contrat;
- b) le prix et les autres éléments du contrat;
- c) le degré d'aléa normalement présent dans la poursuite du résultat recherché;
- d) l'influence que peut exercer l'autre partie sur l'exécution de l'obligation.

ARTICLE 5.6

(Détermination de la qualité de la prestation)

Lorsque la qualité de la prestation n'est pas fixée par le contrat ou déterminable en vertu de celui-ci, une partie est tenue de fournir une prestation de qualité raisonnable et, eu égard aux circonstances, au moins égale à la moyenne.

ARTICLE 5.7

(Fixation du prix)

- 1) Lorsque le contrat ne fixe pas de prix ou ne prévoit pas le moyen de le déterminer, les parties sont réputées, sauf indication contraire, s'être référées au prix habituellement pratiqué lors de la conclusion du contrat, dans la branche commerciale considérée, pour les mêmes prestations effectuées dans des circonstances comparables ou, à défaut d'un tel prix, à un prix raisonnable.
- 2) Lorsque le prix qui doit être fixé par une partie s'avère manifestement déraisonnable, il lui est substitué un prix raisonnable, nonobstant toute stipulation contraire.
- 3) Lorsqu'un tiers chargé de la fixation du prix ne peut ou ne veut le faire, il est fixé un prix raisonnable.
- 4) Lorsque le prix doit être fixé par référence à un facteur qui n'existe pas, a cessé d'exister ou d'être accessible, celui-ci est remplacé par le facteur qui s'en rapproche le plus.

ARTICLE 5.8

(Contrat à durée indéterminée)

Chacune des parties peut résilier un contrat à durée indéterminée en notifiant un préavis d'une durée raisonnable.

CHAPITRE 6 — EXECUTION

SECTION 1: EXECUTION EN GENERAL

ARTICLE 6.1.1

(Moment de l'exécution)

Le débiteur est tenu d'exécuter ses obligations:

- a) si une date est fixée par le contrat ou déterminable en vertu de celui-ci, à cette date;
- b) si une période de temps est fixée par le contrat ou déterminable en vertu de celui-ci, à un moment quelconque au cours de cette période, à moins qu'il ne résulte des circonstances que le choix du moment appartienne à l'autre partie;
- c) à défaut, dans un délai raisonnable à partir de la conclusion du contrat.

ARTICLE 6.1.2

(Exécution en une seule fois ou échelonnée)

Dans les cas prévus aux articles 6.1.1 (b) et (c), le débiteur doit, dans la mesure du possible et sauf indication contraire découlant des circonstances, exécuter ses obligations en une seule fois.

ARTICLE 6.1.3

(Exécution partielle)

- 1) Le créancier peut, à l'échéance, refuser d'accepter une offre d'exécution partielle, qu'elle soit ou non accompagnée d'une assurance de bonne exécution du solde, à moins de n'avoir aucun intérêt légitime à le faire.
- 2) Les frais supplémentaires occasionnés au créancier du fait de l'exécution partielle sont à la charge du débiteur, sans préjudice de tout autre moyen.

ARTICLE 6.1.4

(Ordre des prestations)

- 1) Dans la mesure où les prestations de chaque partie peuvent être exécutées simultanément, les parties sont tenues de les exécuter ainsi, à moins de circonstances indiquant le contraire.
- 2) Dans la mesure où la prestation d'une seule partie exige un délai d'exécution, cette partie est tenue de l'exécuter en premier, à moins de circonstances indiquant le contraire.

ARTICLE 6.1.5

(Exécution avant l'échéance)

- 1) Le créancier peut refuser l'exécution avant l'échéance, à moins de n'avoir aucun intérêt légitime à le faire.
- 2) L'acceptation par une partie d'une exécution avant l'échéance n'a aucun effet sur la date à laquelle elle doit exécuter ses propres obligations, dès lors que cette date a été fixée sans tenir compte de l'exécution des obligations de l'autre partie.
- 3) Les frais supplémentaires occasionnés au créancier du fait de l'exécution avant l'échéance sont à la charge du débiteur, sans préjudice de tout autre moyen.

ARTICLE 6.1.6

(Lieu d'exécution)

- 1) Lorsque le lieu d'exécution de l'obligation n'est pas fixé par le contrat ou déterminable en vertu de celui-ci, l'exécution s'effectue:
 - a) pour une obligation de somme d'argent, au lieu de l'établissement du créancier;
 - b) pour toute autre obligation, au lieu de l'établissement du débiteur.
- 2) La partie qui change d'établissement après la conclusion du contrat supporte l'augmentation des frais liés à l'exécution qu'un tel changement a pu occasionner.

ARTICLE 6.1.7

(Païement par chèque ou autres instruments)

- 1) Le paiement peut être effectué par tout moyen en usage dans les conditions normales du commerce au lieu de paiement.
- 2) Toutefois, le créancier qui, en vertu du paragraphe précédent ou volontairement, accepte un chèque, un autre ordre de paiement ou un engagement de payer n'est présumé le faire qu'à la condition que ces instruments seront honorés.

ARTICLE 6.1.8

(Païement par transfert de fonds)

- 1) A moins que le créancier n'ait indiqué un compte particulier, le paiement peut être effectué par transfert à l'un quelconque des établissements financiers où le créancier a fait savoir qu'il possède un compte.
- 2) En cas de paiement par transfert, le débiteur est libéré de son obligation à la date à laquelle le transfert à l'établissement financier du créancier prend effet.

ARTICLE 6.1.9

(Monnaie de paiement)

- 1) Le débiteur d'une obligation de somme d'argent exprimée dans une monnaie autre que celle du lieu de paiement, peut se libérer dans cette dernière monnaie, à moins:
 - a) que cette monnaie ne soit pas librement convertible; ou
 - b) que les parties aient convenu que le paiement sera effectué uniquement dans la monnaie dans laquelle l'obligation est exprimée.
- 2) Lorsque le débiteur se trouve dans l'impossibilité d'effectuer un paiement dans la monnaie dans laquelle l'obligation est exprimée, le créancier peut, même dans le cas visé au paragraphe 1 b), exiger le paiement dans la monnaie du lieu où le paiement doit être effectué.
- 3) Le paiement dans la monnaie du lieu où le paiement doit être effectué se fait selon le taux de change qui y est fixé à l'échéance.
- 4) Toutefois, si le débiteur n'a pas payé à l'échéance, le créancier peut exiger le paiement selon le taux de change fixé soit à l'échéance, soit au moment du paiement.

ARTICLE 6.1.10

(Monnaie non précisée)

Lorsque la monnaie d'une obligation de somme d'argent n'est pas précisée, le paiement a lieu dans la monnaie du lieu où il doit être effectué.

ARTICLE 6.1.11

(Coût de l'exécution)

Chaque partie supporte les frais de l'exécution de ses obligations.

ARTICLE 6.1.12

(Imputation des paiements)

1) Le débiteur tenu de plusieurs dettes de sommes d'argent à l'égard d'un même créancier peut indiquer, au moment du paiement, sur quelle dette il entend l'imputer. Toutefois, le paiement est imputé d'abord sur les frais, puis sur les intérêts échus et, enfin, sur le capital.

2) A défaut d'indication par le débiteur, le créancier peut, dans un délai raisonnable après le paiement, indiquer au débiteur la dette sur laquelle il l'impute, pourvu que celle-ci soit exigible et non litigieuse.

3) A défaut d'imputation en vertu de l'un des paragraphes précédents, le paiement est imputé sur la dette qui satisfait à l'un des critères suivants dans l'ordre fixé ci-après:

- a) une dette échue ou à échoir en premier;
- b) la dette pour laquelle le créancier a la garantie la plus faible;
- c) la dette la plus onéreuse pour le débiteur;
- d) la dette la plus ancienne.

Si aucun des critères précédents ne s'applique, l'imputation se fait proportionnellement sur toutes les dettes.

ARTICLE 6.1.13

(Imputation en cas d'obligations non pécuniaires)

L'article 6.1.12 s'applique, avec les adaptations nécessaires, à l'imputation du paiement d'obligations non pécuniaires.

ARTICLE 6.1.14

(Demande d'autorisation publique)

A moins de dispositions ou de circonstances contraires, lorsqu'une autorisation publique touchant la validité ou l'exécution du contrat est exigée par la loi d'un Etat, il revient:

- a) à la partie qui a seule son établissement dans cet Etat de prendre les mesures nécessaires à l'obtention d'une telle autorisation;
- b) dans tout autre cas, à la partie dont l'exécution de l'obligation exige une autorisation, de prendre les mesures nécessaires.

ARTICLE 6.1.15

(Procédure d'obtention de l'autorisation)

1) La partie qui doit prendre les mesures nécessaires à l'obtention de l'autorisation doit le faire sans retard indu et en supporter les frais.

2) Elle doit, s'il y a lieu, informer sans retard indu l'autre partie de l'octroi ou du refus de l'autorisation.

ARTICLE 6.1.16

(Autorisation ni accordée ni refusée)

1) L'une ou l'autre des parties peut mettre fin au contrat si, bien que toutes les mesures requises aient été prises par la partie qui y est tenue, l'autorisation n'est ni accordée ni refusée dans le délai fixé ou, à défaut, dans un délai raisonnable à partir de la conclusion du contrat.

2) Le paragraphe précédent ne s'applique pas lorsque l'autorisation ne concerne que certaines clauses du contrat et que, même dans l'éventualité d'un refus, il paraît raisonnable, eu égard aux circonstances, de maintenir les autres clauses.

ARTICLE 6.1.17

(Refus d'autorisation)

1) Le refus d'une autorisation touchant la validité du contrat emporte la nullité du contrat. La nullité n'est que partielle lorsque le refus invalide seulement certaines clauses du contrat et que, eu égard aux circonstances, il paraît raisonnable de maintenir les autres clauses.

2) Les règles relatives à l'inexécution s'appliquent lorsque le refus d'autorisation rend impossible l'exécution totale ou partielle du contrat.

SECTION 2: HARDSHIP

ARTICLE 6.2.1

(Respect du contrat)

Les parties sont tenues de remplir leurs obligations, quand bien même l'exécution en serait devenue plus onéreuse, sous réserve des dispositions suivantes relatives au hardship.

ARTICLE 6.2.2

(Définition)

Il y a hardship lorsque surviennent des événements qui altèrent fondamentalement l'équilibre des prestations, soit que le coût de l'exécution des obligations ait augmenté, soit que la valeur de la contre-prestation ait diminué, et

- a) que ces événements sont survenus ou ont été connus de la partie lésée après la conclusion du contrat;
- b) que la partie lésée n'a pu, lors de la conclusion du contrat, raisonnablement prendre de tels événements en considération;
- c) que ces événements échappent au contrôle de la partie lésée; et
- d) que le risque de ces événements n'a pas été assumé par la partie lésée.

ARTICLE 6.2.3

(Effets)

1) En cas de hardship, la partie lésée peut demander l'ouverture de renégociations. La demande doit être faite sans retard indu et être motivée.

2) La demande ne donne pas par elle-même à la partie lésée le droit de suspendre l'exécution de ses obligations.

3) Faute d'accord entre les parties dans un délai raisonnable, l'une ou l'autre peut saisir le tribunal.

4) Le tribunal qui conclut à l'existence d'un cas de hardship peut, s'il l'estime raisonnable :

- a) mettre fin au contrat à la date et aux conditions qu'il fixe; ou
- b) adapter le contrat en vue de rétablir l'équilibre des prestations.

CHAPTER 7 — INEXECUTION

SECTION 1: INEXECUTION EN GENERAL

ARTICLE 7.1.1

(Définition)

Par inexécution, on entend tout manquement par une partie à l'une quelconque de ses obligations résultant du contrat, y compris l'exécution défectueuse ou tardive.

ARTICLE 7.1.2

(Fait du créancier)

Une partie ne peut se prévaloir de l'inexécution par l'autre partie dans la mesure où l'inexécution est due à un acte ou à une omission de sa propre part ou encore à un événement dont elle a assumé le risque.

ARTICLE 7.1.3

(Exception d'exécution)

1) Une partie tenue d'exécuter sa prestation en même temps que l'autre partie peut en suspendre l'exécution tant que celle-ci n'a pas offert d'exécuter la sienne.

2) Une partie tenue d'exécuter sa prestation après l'autre partie peut en suspendre l'exécution tant que celle-ci n'a pas exécuté la sienne.

ARTICLE 7.1.4

(Correction par le débiteur)

1) Le débiteur peut, à ses propres frais, prendre toute mesure destinée à corriger l'inexécution, pourvu que:

- a) il donne, sans retard indu, notification de la mesure indiquant comment et à quel moment elle sera effectuée;
- b) la mesure soit appropriée aux circonstances;
- c) le créancier n'ait aucun intérêt légitime à la refuser; et
- d) la mesure soit prise sans retard.

2) La notification de la résolution ne porte pas atteinte au droit à la correction.

3) Les droits du créancier qui sont incompatibles avec l'exécution des prestations du débiteur sont eux-mêmes suspendus par la notification effective de la correction jusqu'à l'expiration du délai prévu.

4) Le créancier peut suspendre l'exécution de ses obligations tant que la correction n'a pas été effectuée.

5) Nonobstant la correction, le créancier conserve le droit à des dommages-intérêts pour le retard occasionné, de même que pour le préjudice causé ou qui n'a pu être empêché.

ARTICLE 7.1.5

(Délai d'exécution supplémentaire)

1) En cas d'inexécution, le créancier peut notifier au débiteur qu'il lui impartit un délai supplémentaire pour l'exécution de ses obligations.

2) Avant l'expiration de ce délai, le créancier peut suspendre l'exécution de ses obligations corrélatives et demander des dommages-intérêts mais il ne peut se prévaloir d'aucun autre moyen. Le créancier peut, néanmoins, se prévaloir de tout autre moyen prévu au présent chapitre lorsque le débiteur lui fait parvenir une notification l'informant qu'il ne s'acquittera pas de ses obligations dans le délai imparti ou lorsque, pendant ce délai supplémentaire, l'exécution correcte n'est pas intervenue.

3) Le créancier qui, dans sa notification, a imparti un délai supplémentaire d'une durée raisonnable peut, si le retard dans l'exécution ne constitue pas une inexécution essentielle, mettre fin au contrat à l'expiration de ce délai. Un délai supplémentaire d'une durée déraisonnable est porté à une durée raisonnable. Le créancier peut, dans sa notification, stipuler que l'inexécution des obligations dans le délai imparti mettra fin de plein droit au contrat.

4) Le paragraphe précédent ne s'applique pas lorsque l'inexécution est d'importance minime par rapport à l'ensemble des obligations du débiteur.

ARTICLE 7.1.6

(Clauses exonératoires)

Une partie ne peut se prévaloir d'une clause limitative ou exclusive de responsabilité en cas d'inexécution d'une obligation, ou lui permettant de fournir une prestation substantiellement différente de celle à laquelle peut raisonnablement s'attendre l'autre partie, si, eu égard au but du contrat, il serait manifestement inéquitable de le faire.

ARTICLE 7.1.7

(Force majeure)

1) Est exonéré des conséquences de son inexécution le débiteur qui établit que celle-ci est due à un empêchement qui échappe à son contrôle et que l'on ne pouvait raisonnablement attendre de lui qu'il le prenne en considération au moment de la conclusion du contrat, qu'il le prévienne ou le surmonte ou qu'il en prévienne ou surmonte les conséquences.

2) Lorsque l'empêchement n'est que temporaire, l'exonération produit effet pendant un délai raisonnable en tenant compte des conséquences de l'empêchement sur l'exécution du contrat.

3) Le débiteur doit notifier au créancier l'existence de l'empêchement et les conséquences sur son aptitude à exécuter. Si la notification n'arrive pas à destination dans un délai raisonnable à partir du moment où il a eu, ou aurait dû avoir, connaissance de l'empêchement, le débiteur est tenu à des dommages-intérêts pour le préjudice résultant du défaut de réception.

4) Les dispositions du présent article n'empêchent pas les parties d'exercer leur droit de résoudre le contrat, de suspendre l'exécution de leurs obligations ou d'exiger les intérêts d'une somme échue.

SECTION 2: DROIT A L'EXECUTION

ARTICLE 7.2.1

(Exécution de l'obligation de somme d'argent)

A défaut par le débiteur de payer une dette de somme d'argent, le créancier peut en exiger le paiement.

ARTICLE 7.2.2

(Exécution de l'obligation non pécuniaire)

A défaut par le débiteur de s'acquitter d'une obligation autre que de somme d'argent, le créancier peut en exiger l'exécution, sauf lorsque:

- a) l'exécution est impossible en droit ou en fait;
- b) l'exécution ou, s'il y a lieu, les voies d'exécution exigent des efforts ou des dépenses déraisonnables;
- c) le créancier peut raisonnablement en obtenir l'exécution d'une autre façon;
- d) l'exécution présente un caractère strictement personnel; ou
- e) le créancier n'exige pas l'exécution dans un délai raisonnable à partir du moment où il a eu, ou aurait dû avoir, connaissance de l'inexécution.

ARTICLE 7.2.3

(Réparation et remplacement)

Le droit à l'exécution comprend, le cas échéant, le droit à la réparation ou au remplacement de l'objet, ainsi qu'à tout autre moyen de remédier à une exécution défectueuse. Les dispositions des articles 7.2.1 et 7.2.2 sont alors applicables.

ARTICLE 7.2.4

(Pénalité judiciaire)

- 1) Le tribunal qui ordonne au débiteur de s'acquitter de ses obligations peut également lui imposer une pénalité s'il ne se conforme pas à la décision.
- 2) La pénalité est payable au créancier, sauf dispositions impératives de la loi du for. Le paiement de la pénalité n'empêche pas le créancier de réclamer des dommages-intérêts.

ARTICLE 7.2.5

(Changement de moyens)

- 1) Le créancier qui, ayant exigé l'exécution d'une obligation autre que de somme d'argent, ne l'a pas reçue dans le délai fixé ou, à défaut, dans un délai raisonnable, peut se prévaloir de tout autre moyen.
- 2) Lorsque la décision du tribunal relative à l'exécution d'une obligation autre que de somme d'argent ne peut faire l'objet d'une exécution forcée, le créancier peut se prévaloir de tout autre moyen.

SECTION 3: RESOLUTION

ARTICLE 7.3.1

(Droit à la résolution)

- 1) Une partie peut résoudre le contrat s'il y a inexécution essentielle de la part de l'autre partie.
- 2) Pour déterminer ce qui constitue une inexécution essentielle, on prend notamment en considération les circonstances suivantes:
 - a) l'inexécution prive substantiellement le créancier de ce qu'il était en droit d'attendre du contrat, à moins que le débiteur n'ait pas prévu ou n'ait pu raisonnablement prévoir ce résultat;
 - b) la stricte exécution de l'obligation est de l'essence du contrat;
 - c) l'inexécution est intentionnelle ou téméraire;
 - d) l'inexécution donne à croire au créancier qu'il ne peut plus compter dans l'avenir sur l'exécution du contrat;
 - e) le débiteur subirait, en cas de résolution, une perte excessive résultant de la préparation ou de l'exécution du contrat.
- 3) En cas de retard, le créancier peut également résoudre le contrat si le débiteur n'exécute pas dans le délai visé à l'article 7.1.5.

ARTICLE 7.3.2

(Notification de la résolution)

- 1) La résolution du contrat s'opère par notification au débiteur.
- 2) Lorsque l'offre d'exécution est tardive ou que l'exécution n'est pas conforme, le créancier perd le droit de résoudre le contrat s'il ne fait parvenir à l'autre partie une notification dans un délai raisonnable à partir du moment où il a eu, ou aurait dû avoir, connaissance de l'offre ou de la non-conformité.

ARTICLE 7.3.3

(Inexécution anticipée)

Une partie est fondée à résoudre le contrat si, avant l'échéance, il est manifeste qu'il y aura inexécution essentielle de la part de l'autre partie.

ARTICLE 7.3.4

(Assurances suffisantes de bonne exécution)

La partie qui croit raisonnablement qu'il y aura inexécution essentielle de la part de l'autre partie peut exiger d'elle des assurances suffisantes de bonne exécution et peut, dans l'intervalle, suspendre l'exécution de ses propres obligations. Elle peut résoudre le contrat si ces assurances ne sont pas fournies dans un délai raisonnable.

ARTICLE 7.3.5

(Effets de la résolution)

- 1) La résolution du contrat libère pour l'avenir les parties de leurs obligations respectives.
- 2) Elle n'exclut pas le droit de demander des dommages-intérêts pour inexécution.
- 3) Elle n'a pas d'effet sur les clauses du contrat relatives au règlement des différends ni sur toute autre clause destinée à produire effet même en cas de résolution.

ARTICLE 7.3.6

(Restitution)

1) Après résolution du contrat, chaque partie peut demander la restitution de ce qu'elle a fourni, pourvu qu'elle procède simultanément à la restitution de ce qu'elle a reçu. Si la restitution en nature s'avère impossible ou n'est pas appropriée, elle doit, si cela est raisonnable, être exécutée en valeur.

2) Toutefois, lorsque l'exécution du contrat s'est prolongée dans le temps et que le contrat est divisible, la restitution ne peut avoir lieu que pour la période postérieure à la résolution.

SECTION 4: DOMMAGES-INTERETS

ARTICLE 7.4.1

(Droit aux dommages-intérêts)

L'inexécution d'une obligation donne au créancier le droit à des dommages-intérêts, soit à titre exclusif, soit en complément d'autres moyens, sous réserve des exonérations prévues dans ces Principes.

ARTICLE 7.4.2

(Réparation intégrale)

1) Le créancier a droit à la réparation intégrale du préjudice qu'il a subi du fait de l'inexécution. Le préjudice comprend la perte qu'il a subie et le bénéfice dont il a été privé, compte tenu de tout gain résultant pour le créancier d'une dépense ou d'une perte évitée.

2) Le préjudice peut être non pécuniaire et résulter notamment de la souffrance physique ou morale.

ARTICLE 7.4.3

(Certitude du préjudice)

1) N'est réparable que le préjudice, même futur, qui est établi avec un degré raisonnable de certitude.

2) La perte d'une chance peut être réparée dans la mesure de la probabilité de sa réalisation.

3) Le préjudice dont le montant ne peut être établi avec un degré suffisant de certitude est évalué à la discrétion du tribunal.

ARTICLE 7.4.4

(Prévisibilité du préjudice)

Le débiteur est tenu du seul préjudice qu'il a prévu, ou qu'il aurait pu raisonnablement prévoir, au moment de la conclusion du contrat comme une conséquence probable de l'inexécution.

ARTICLE 7.4.5

(Preuve du préjudice en cas de remplacement)

Le créancier qui, ayant résolu le contrat, passe un contrat de remplacement dans un délai et d'une manière raisonnables, peut recouvrer la différence entre le prix prévu au

contrat initial et le prix du contrat de remplacement, de même que des dommages-intérêts pour tout préjudice supplémentaire.

ARTICLE 7.4.6

(Preuve du préjudice par référence au prix courant)

1) Le créancier qui, ayant résolu le contrat, ne procède pas à un contrat de remplacement peut, s'il existe un prix courant pour la prestation convenue, recouvrer la différence entre le prix prévu au contrat et le prix courant au jour de la résolution, de même que des dommages-intérêts pour tout préjudice supplémentaire.

2) Par prix courant, on entend le prix généralement pratiqué pour une prestation effectuée dans des circonstances comparables au lieu où elle aurait dû être effectuée ou, à défaut de prix courant en ce lieu, le prix courant pratiqué en un autre lieu qu'il paraît raisonnable de prendre comme lieu de référence.

ARTICLE 7.4.7

(Préjudice partiellement imputable au créancier)

Lorsque le préjudice est partiellement imputable à un acte ou une omission du créancier ou à un autre événement dont il a assumé le risque, le montant des dommages-intérêts est réduit dans la mesure où ces facteurs ont contribué à la réalisation du préjudice et compte tenu du comportement respectif des parties.

ARTICLE 7.4.8

(Atténuation du préjudice)

1) Le débiteur ne répond pas du préjudice dans la mesure où le créancier aurait pu l'atténuer par des moyens raisonnables.

2) Le créancier peut recouvrer les dépenses raisonnablement occasionnées en vue d'atténuer le préjudice.

ARTICLE 7.4.9

(Intérêts pour non-paiement de somme d'argent)

1) En cas de non-paiement d'une somme d'argent à l'échéance, le créancier a droit aux intérêts de cette somme entre l'échéance et la date du paiement, qu'il y ait ou non exonération.

2) Le taux d'intérêt est le taux bancaire de base à court terme moyen pour la monnaie de paiement du contrat au lieu où le paiement doit être effectué ou, à défaut d'un tel taux en ce lieu, le même taux dans l'Etat de la monnaie de paiement. En l'absence d'un tel taux à l'un ou l'autre lieu, le taux d'intérêt est le taux approprié fixé par la loi de l'Etat de la monnaie de paiement.

3) Le créancier a droit, en outre, à des dommages-intérêts pour tout préjudice supplémentaire.

ARTICLE 7.4.10

(Intérêts des dommages-intérêts)

Sauf stipulation contraire, les dommages-intérêts pour inexécution d'une obligation autre que de somme d'argent portent intérêt à compter de la date d'inexécution.

ARTICLE 7.4.11

(Modalité de la réparation en argent)

- 1) Les dommages-intérêts sont versés en une seule fois. Ils peuvent, toutefois, en raison de la nature du préjudice, faire l'objet de versements périodiques.
- 2) Les versements périodiques peuvent être assortis d'une indexation.

ARTICLE 7.4.12

(Monnaie d'évaluation des dommages-intérêts)

Les dommages-intérêts sont évalués soit dans la monnaie dans laquelle l'obligation pécuniaire a été exprimée, soit dans la monnaie dans laquelle le préjudice a été subi, selon ce qui paraît le plus approprié.

ARTICLE 7.4.13

(Indemnité établie au contrat)

- 1) Lorsque le contrat porte que celui qui manquera de l'exécuter paiera une certaine somme à raison de l'inexécution, cette somme sera allouée au créancier indépendamment du préjudice effectivement subi.
- 2) Toutefois, nonobstant toute stipulation contraire, l'indemnité peut être réduite à un montant raisonnable si elle est manifestement excessive par rapport au préjudice découlant de l'inexécution et aux autres circonstances.